



٦٠٤

# مختلف الشيعة

تأليف

أبي منصور الحسن بن يوسف بن المطهر الأسدي

(العلامة الحلي)

٦٤٨-٧٢٦ هـ

الجزء الخامس



بمطبعة

مكتبة الشريعة الإسلامية  
الطبعة الأولى: ١٤٠٥ هـ



٦٠٤

# مخالف الشيعة

تأليف

أبي منصور الحسن بن يوسف بن المطهر الأسدي

(العلامة الحلي)

٦٤٨ - ٧٢٦ هـ

الجزء الخامس من



تحقيق

مؤسسة النشر الإسلامي  
الطبعة مجامع علماء النجاشية

سرشناسه: علامه حلّی، حسن بن یوسف، ۶۴۸-۷۲۶ق.

عنوان و نام پدیدآور: مختلف الشيعة في أحكام الشريعة / تأليف أبي منصور الحسين بن يوسف بن المطهر الأسدي (العلامة الحلّي): تحقيق مؤسسة النشر الإسلامي الجامعة المدرّسين بقم.

مشخصات نشر: قم: الجماعة المدرّسين في الحوزة العلميّة بقم، مؤسسة النشر الإسلامي، ۱۴۱۲ق.= ۱۳۷۰.

فروست: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم؛ ۶۰۴.  
(دوره) ۳- ۱۵۷- ۴۷۰- ۹۶۴- ۹۷۸

شابک:

ISBN 978 - 964 - 470 - 157 - 3

یادداشت: عربی.

یادداشت: ج. ۲ و ۴ (چاپ اوّل: ۱۴۱۲ق.= ۱۳۷۰).

یادداشت: کتابنامه.

موضوع: فقه جعفری -- قرن ۷ق.

شناسه افزوده: جامعه مدرّسين حوزة علميّة قم. دفتر انتشارات اسلامی.

رده بندی کنگره: ۱۳۷۰ م ۳۸۴ / ۳ / ۱۸۲ BP

رده بندی دیویی: ۲۹۷ / ۳۴۲

شماره کتابشناسی ملی: ۷۳-۲۲۰۵ م



## مختلف الشيعة

### في أحكام الشريعة (ج ۵)

- تأليف: أبو منصور الحسن بن يوسف بن المطهر الأسدي «العلامة الحلّي رحمه الله» □
- الموضوع: □ الفقه
- تحقيق ونشر: □ مؤسسة النشر الإسلامي
- عدد الصفحات: □ ۵۴۴
- الطبعة: □ الثالثة
- المطبوع: □ ۵۰۰ نسخة
- التاريخ: □ ۱۴۳۵ هـ
- شابک ج ۵: □ ۹۷۸-۹۶۴-۴۷۰-۹۷۰-۸

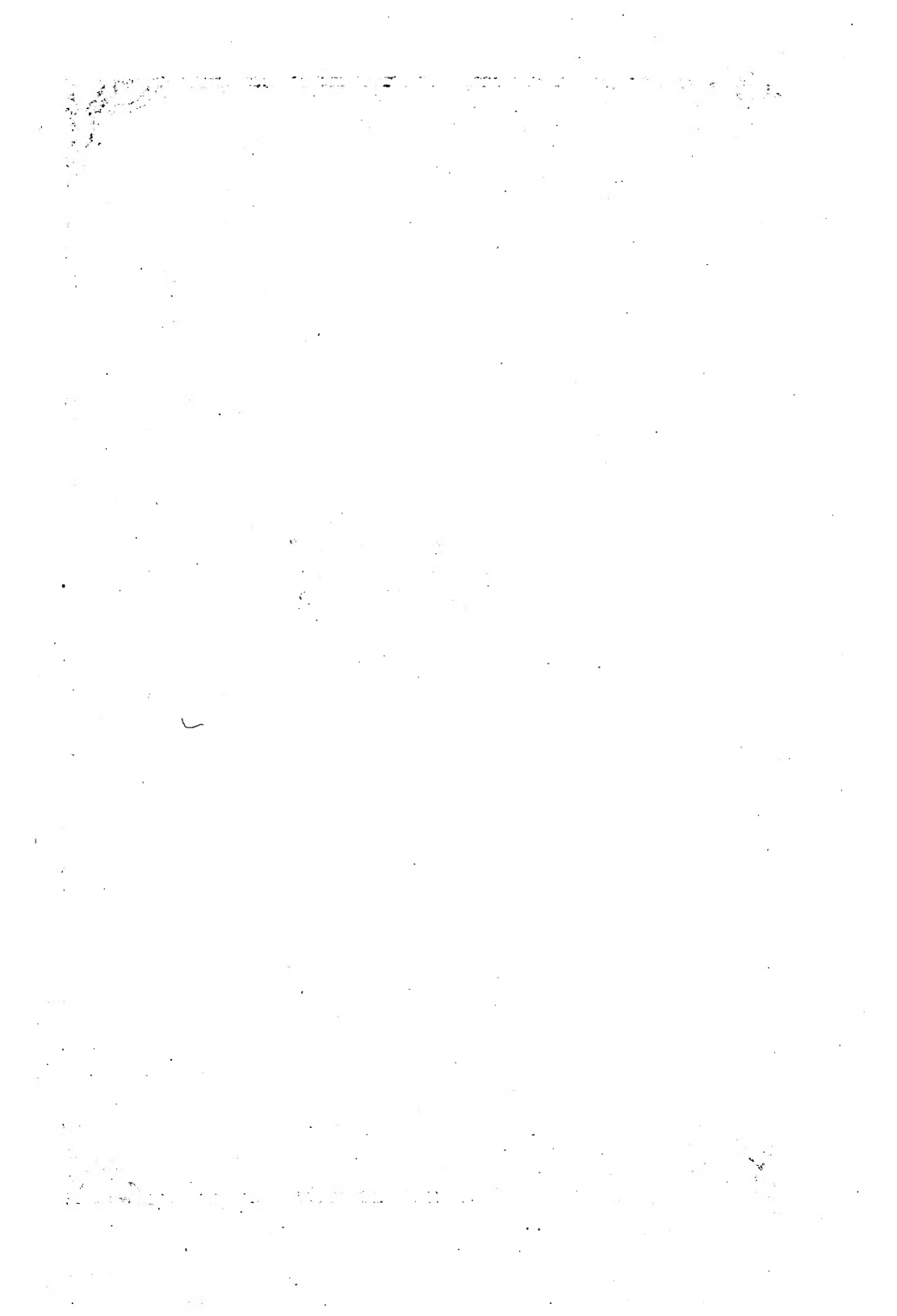
ISBN 978 - 964 - 470 - 970 - 8

مؤسسة النشر الإسلامي

التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرفة

کتاب التاج





# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## كتاب المتاجر

وفيه فصول :

### الأول

#### في وجوه الاكتساب

مسألة: قال الشيخ في النهاية : جميع النجاسات يحرم التصرف فيها والتكسب بها على اختلاف أجناسها من سائر أنواع العذرة والأبوال وغيرهما، إلا أبوال الإبل خاصة فإنه لا بأس بشربه والاستشفاء به عند الضرورة<sup>(١)</sup>.

وهذا الكلام يفهم منه باعتبار تفصيل النجاسات، صرف الأبوال التي عدّها في الأقسام الى أبوال ما لا يؤكل لحمه، فإن غيرها ليس بنجس، وباعتبار استثناء بول الإبل صرفه الى الأبوال مطلقاً، سواء كانت طاهرة أو نجسة. وبالجملة فكلامه هنا مشتبه.

وقال سلار: يحرم بيع الأبوال، إلا أبوال الإبل خاصة<sup>(٢)</sup>، وهو قول المفيد<sup>(٣)</sup>.

---

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٩٨.

(٢) المراسم : ص ١٧٠.

(٣) المقنعة : ص ٥٨٧.

وقال ابن إدريس: لا بأس بأبوال وأرواث ما يؤكل لحمه، قال: وقال شيخنا في نهايته: والأبوال وغيرها، إلا أبوال الابل خاصة فإنه لا بأس بشربه والاستشفاء به عند الضرورة، قال: والصحيح الأول، وهو أن بول الابل وبول غيرها ممّا يؤكل لحمه سواء لا بأس بذلك؛ لأنّه طاهر عندنا، سواء كان لضرورة أو غير ضرورة<sup>(١)</sup>.

وقال في المبسوط: الطاهر الذي فيه منفعة يجوز بيعه؛ لأنّ الذي يمنع من بيعه نجاسته وزوال ملكه وهذا مملوك<sup>(٢)</sup>. والأقرب الجواز. لنا: عموم قوله تعالى: «وأحلّ الله البيع»<sup>(٣)</sup> ولأنّه طاهر منتفع به فكان بيعه سائغاً كغيره.

احتج المانعون بأنّه من الفضلات التي لا نفع فيها فلم يجز بيعه كالمخاط والبصاق.

والجواب: المنع من عدم الانتفاع.

مسألة: قال المفيد: بيع العذرة والأبوال كلّها حرام، إلا أبوال الابل خاصة<sup>(٤)</sup>. وهذا يعطي تحريم بيع عذرة الانسان وغيره، وكذا قال سلاّر<sup>(٥)</sup>. وقال الشيخ في الخلاف: يجوز بيع سرجين ما يؤكل لحمه<sup>(٦)</sup>، وهو الأقرب عندي، وبه قال ابن إدريس<sup>(٧)</sup>.

لنا: إنّه عين طاهرة ينتفع بها فجازت المعاوضة عليها بالبيع كغيرها من الأعيان الطاهرة؛ لعموم قوله تعالى: «وأحلّ الله البيع»<sup>(٨)</sup>. وما رواه محمد بن مضارب، عن الصادق - عليه السلام - قال: لا بأس

(٥) المراسم: ص ١٧٠.

(٦) الخلاف: ج ٣ ص ١٨٥ المسألة ٣١٠.

(٧) السرائر: ج ٢ ص ٢٢١.

(٨) البقرة: ٢٧٥.

(١) السرائر: ج ٢ ص ٢١٩.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ١٦٧.

(٣) البقرة: ٢٧٥.

(٤) المقتعة: ص ٥٨٧.

ببيع العذرة.

احتج المانعون بما رواه يعقوب بن شعيب، عن الصادق -عليه السلام- قال : ثمن العذرة من السحت<sup>(١)</sup>.

والجواب : إنه محمول على عذرة الانسان جمعاً بين الأدلة.

وقال الشيخ : المراد بالحديث الأول ما عدا عذرة الآدميين، وهذا الحديث محمول على عذرة الانسان، لما رواه سماعة بن مهران في الموثق قال : سألت رجلاً أبا عبد الله -عليه السلام- وأنا حاضر وقال : إنني رجل أبيع العذرة فما تقول ؟ قال : حرام بيعها وثمنها، وقال : لا بأس ببيع العذرة. فلولا أن المراد بقوله : «حرام بيعها وثمنها» ما ذكرناه لكان قوله بعد ذلك : «لا بأس ببيع العذرة» مناقضاً له، وهو ممتنع في أقوالهم عليهم السلام<sup>(٢)</sup>.

مسألة : قال الشيخان : يحرم بيع السلاح لأعداء الدين وعمله لمعونتهم<sup>(٣)</sup>، وبه قال أبو الصلاح<sup>(٤)</sup>، وسأله<sup>(٥)</sup>.

وقال ابن ادریس : يحرم عمل السلاح مساعدة ومعونة لأعداء الدين وبيعه لهم اذا كانت الحرب قائمة بيننا وبينهم، فاذا لم يكن ذلك وكان زمان هدنة فلا بأس بحمله إليهم وبيعه عليهم على ما روي في الأخبار عن الأئمة الأطهار<sup>(٦)</sup>.

(١) تهذيب الأحكام : ج ٦ ص ٣٧٢ ح ١٠٨٠ ، وسائل الشيعة : باب ٤٠ من أبواب ما يكتسب به ج ١ ص ١٢٦.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٧٢ ذيل الحديث ١٠٨٠ وحديث ١٠٨١ وذيله.

(٣) المقنعة : ص ٥٨٨ ، النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٩٩.

(٤) الكافي في الفقه : ص ٢٨٢.

(٥) المراسم : ص ١٧٠.

(٦) السرائر : ج ٢ ص ٢١٦.



احتج الشيخ بما رواه السراد، عن رجل عن أبي عبد الله -عليه السلام- قال : قلت له : إني أبيع السلاح، قال : لا تبعه في فتنة<sup>(١)</sup>.

قال : فأما ما رواه أحمد بن محمد، ثم أسند الى أبي بكر الحضرمي قال : دخلنا على أبي عبد الله -عليه السلام- فقال له حكم السراج : ما ترى في ما يحمل الى الشام من السروج وأداتها؟ قال : لا بأس، أنتم اليوم بمنزلة أصحاب رسول الله -صلى الله عليه وآله- إنكم اليوم في هدنة، فإذا كانت المباينة حرم عليكم أن تحملوا إليهم السلاح والسروج<sup>(٢)</sup>.

والوجه في هذا الخبر أحد شيئين :

أحدهما : أن يكون مختصاً بالسروج وشبهها ممّا لا يمكن استعماله في القتال، لما رواه محمد بن قيس قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الفئتين تلتقيان من أهل الباطل أبيعهما السلاح؟ قال : بعهما ما يمكنهما الدروع والخفين<sup>(٣)</sup>.

والآخر : أن يكون بيع السلاح لهم اذا علم أنهم يستعملونه في قتال الكفار، لما رواه هند السراج قال : قلت لأبي جعفر -عليه السلام- : أصلحك الله ما تقول إني كنت أحمل السلاح الى أهل الشام فأبيعه منهم فلما عرّفني الله هذا الأمر ضقت بذلك وقلت : لا أحمل الى أعداء الله؟ فقال لي : احمل إليهم، فإن الله عزّ وجلّ يدفع بهم عدوّنا وعدوكم - يعني الروم - فإذا كان الحرب بيننا

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٥٤ ح ١٠٠٧ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب ما يكتسب به ح ٤ ج ١٢ ص ٧٠.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٥٤ ح ١٠٠٥ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب ما يكتسب به ح ١ ج ١٢ ص ٦٩.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٥٤ ح ١٠٠٦ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب ما يكتسب به ح ٣ ج ١٢ ص ٧٠.

فن حمل الى عدونا سلاحاً يستعينون به علينا فهو مشرك<sup>(١)</sup>.

ودلالة هذه الأحاديث على ما ذهب إليه ابن ادريس أقوى.

مسألة: قال المفيد: التجارة في القردة والسباع والفيلة والذئبة وسائر المسوخ حرام ، وأكل أثمانها حرام ، والتجارة في الفهود والبزاة وسباع الطير التي يصاد بها حلال<sup>(٢)</sup>.

وكذا حرّم الشيخ في النهاية بيع سائر المسوخ وشراءها والتجارة فيها والتكسّب بها مثل : القردة والفيلة والذئبة وغيرها من أنواع المسوخ ، وبيع السباع والتصرّف فيها والتكسّب بها محظور ، إلّا الفهود خاصة؛ لأنها تصلح للصيد<sup>(٣)</sup>.

وقال سَلار: يحرم بيع القردة والسباع والفيلة والذئب<sup>(٤)</sup>.

وقال الشيخ في الخلاف : لا يجوز بيع شيء من المسوخ كالقردة والخنزير والدب والثعلب والأرنب والذئب والفيل وغير ذلك<sup>(٥)</sup>.

وقال في المبسوط : الحيوان الذي هو نجس العين كالكلب والخنزير وما توالد منها ، وجميع المسوخ وما توالد من ذلك أو من أحدهما فلا يجوز بيعه ولا إجارته ولا الانتفاع به ولا اقتناؤه بحال اجماعاً إلّا الكلب ، ثم قال : والظاهر غير المأكول مثل : الفهد والنمر والفيل وجوارح الطير والصقور والبزاة والشواهين والعقبان والأرنب والثعلب وما أشبه ذلك ، فهذا كلّه يجوز بيعه ، وإن كان ممّا

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٥٣ ح ١٠٠٤ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب ما يكتسب به ج ٢ ص ١٢ ص ٦٩.

(٢) المفنعة : ص ٥٨٩.

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٩٨.

(٤) المراسم : ص ١٧٠.

(٥) الخلاف : ج ٢ ص ١٨٤ المسألة ٣٠٨.

لا ينتفع به فلا يجوز بيعه بلا خلاف مثل : الأسد والذئب<sup>(١)</sup> .

وقال ابن أبي عقيل : جميع ما يحرم بيعه وشراؤه ولبسه عند آل الرسول -عليهم السلام- بجميع ما ذكرناها من الأصناف التي يحرم أكلها من السباع والطيور والسماك والثمار والنبات والبيض .

وقال ابن الجنيد : لا خير في ما عدا الصيد والحارس من الكلاب وفي سائر المسوخ ، واختار في أثمان ما لا يؤكل لحمه من السباع والمسخ ، ألا يصرف بائعته ثمنه في مطعم ولا مشرب له ولغيره من المسلمين .

وقال ابن البراج : لا يجوز بيع ما كان مسخاً من الوحوش ، ويجوز بيع جوارح الطيور والسباع من الوحوش<sup>(٢)</sup> .

وقال ابن ادريس : يجوز بيع الفيلة والدببة وجميع السباع بيعاً للانتفاع بجلدها وعظم الفيل<sup>(٣)</sup> . والأقرب الجواز .

لنا : إنه عين طاهرة ينتفع بها فجاز بيعها ، أما أنها عين طاهرة فلأننا قد بينا فيما سلف طهارة المسوخ ، وأما الانتفاع بها فإنها ينتفع بجلودها وعظامها ، وأما جواز بيعها حينئذٍ فللمقتضي وهو عموم قوله تعالى : «وأحلّ الله البيع»<sup>(٤)</sup> وزوال المانع وهو النجاسة .

لا يقال : لا نسلم عموم قوله تعالى : «وأحلّ الله البيع» .

لأننا نقول : هذه الصيغة وإن لم تدلّ على العموم لكنّ الفقهاء أجمعوا في جميع الأعصار والأصقاع على عمومية الاستدلال بهذه الآية في كلّ مبيع فيكون للعموم .

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٦٥ - ١٦٦ .

(٢) لم نثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا .

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٢٢٠ .

(٤) البقرة : ٢٧٥ .

وقد روى عبد الحميد بن سعد قال : سألت أبا ابراهيم - عليه السلام - عن عظام الفيل أيجلّ بيعه أو شراؤه للذي يجعل منه الأمشاط ؟ فقال : لا بأس قد كان لأبي منه مشط أو أمشاط <sup>(١)</sup>.

وفي الصحيح عن عيص بن القاسم قال : سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن الفهود وسباع الطير هل يلتمس التجارة فيها ؟ قال : نعم <sup>(٢)</sup>.

وعن أبي مخلد السراج قال : كنت عند أبي عبد الله - عليه السلام - إذ دخل عليه معتب فقال : بالباب رجلان ، فقال : أدخلهما فدخلتا ، فقال أحدهما : إنني رجل سراج أبيع جلود النمر ، فقال : مدبوعة هي ؟ قال : نعم ، قال : ليس به بأس <sup>(٣)</sup>.

احتج المانعون بأنها نجسة فيحرم بيعها ، وبما رواه مسمع ، عن أبي عبد الله - عليه السلام - أنّ رسول الله - صلى الله عليه وآله - نهى عن القرد أن يشتري أو يباع <sup>(٤)</sup>.

والجواب : المنع من النجاسة وقد تقدّم ، وعن الحديث المنع من صحة السند والحمل على الكراهة ، فإنّ النهي كما يكون للتحريم يكون للكراهة جمعاً بين الأدلة.

مسألة : قال في النهاية : ثمن الكلب سحت إلا ما كان سلوكياً للصيد ، فانه

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٧٣ ح ١٠٨٣ ، وسائل الشيعة : ب ٣٧ من أبواب ما يكتسب به ح ٢ ج ١٢ ص ١٢٣.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٨٦ ح ١١٤٨ ، وسائل الشيعة : ب ٣٧ من أبواب ما يكتسب به ح ١ ج ١٢ ص ١٢٣.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٣٥ ح ٥٩٥ ، وسائل الشيعة : ب ٣٨ من أبواب ما يكتسب به ح ١ ج ١٢ ص ١٢٤.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٧٤ ح ١٠٨٦ ، وسائل الشيعة : ب ٣٧ من أبواب ما يكتسب به ح ٤ ج ١٢ ص ١٢٣.



لا بأس ببيعه وشرائه وأكل ثمنه والتكسب به<sup>(١)</sup> ، وكذا قال المفيد<sup>(٢)</sup> .  
وفي المبسوط : الكلاب ضربان : أحدهما : لا يجوز بيعه بحال ، والآخر :  
يجوز ذلك فيه ، فما يجوز بيعه ما كان معلماً للصيد . وروي أن كلب الماشية  
والحائط مثل ذلك ، وما عدا ذلك كله لا يجوز بيعه ولا الانتفاع به<sup>(٣)</sup> .  
وقال في الخلاف : يجوز بيع كلاب الصيد ، ويجب على قاتلها قيمتها اذا  
كانت معلّمة ، ولا يجوز بيع غير الكلب المعلوم على حال<sup>(٤)</sup> .  
وقال ابن الجنيد : لا بأس بشراء الكلب الصائد والحارس للماشية  
والزرع .

وقال ابن البراج : يجوز بيع كلب الصيد دون غيره من الكلاب<sup>(٥)</sup> .  
وقال ابن ادريس : يجوز بيع كلب الصيد سواء كان سلوكياً - وهو المنسوب  
الى سلوك قرية باليمن - أو غير سلوكي و كلب الزرع و كلب الماشية و كلب  
الحائط<sup>(٦)</sup> ، وبه قال ابن حمزة<sup>(٧)</sup> ، وهو الأقرب عندي .  
لنا : الأصل الاباحة .

ولأنه لو جاز بيع كلب الصيد جاز بيع باقي الكلاب الأربعة ، والأول  
ثابت اجماعاً وكذا الثاني .

بيان الشرطية : إنَّ المقتضي للجواز هناك كون المبيع ممّا ينتفع به وثبوت  
الحاجة الى المعاوضة ، وهذان المعنيان ثابتان في صورة النزاع فيثبت الحكم ،

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٩٨ .

(٢) المقنعة : ص ٥٨٩ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٦٦ .

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ١٨١ المسألة ٣٠٢ .

(٥) لم نثر عليه والموجود في كتاب الاجارة من المهذب الجواز : ج ١ ص ٥٠٢ .

(٦) السرائر : ج ٢ ص ٢٢٠ .

(٧) الوسيلة : ص ٢٤٨ .

عملاً بالمقتضي السالم عن المعارض ، إذ الأصل انتفاؤه.

ولأنّ لها ديات منصوصة فيجوز المعاوضة عليها.

ولأنّه يجوز اجارتها فيجوز بيعها.

احتج بما رواه الوليد العامري قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن ثمن الكلب الذي لا يصيد ، فقال : سحت ، وأمّا الصيود فلا بأس<sup>(١)</sup>.

وعن السكوني في الموثّق ، عن الصادق -عليه السلام- قال : السحت ثمن الميتة ، وثمان الكلب ، وثمان الخمر ، ومهر البغي والرشا في الحكم ، وأجر الكاهن<sup>(٢)</sup>.

ولأنّها عين نجسة ، فيحرم بيعها كالعذرات.

والجواب عن الحديثين : بمنع صحة سندهما وبالقول بالموجب ، فإنّ لفظ الكلب ليس من ألفاظ العموم فيحمل على كلب الهراش ، وبالفرق بين الأصل والفرع في الثاني ؛ لعدم الانتفاع في الأصل ، مع أنّه قياس لا يجوز العمل به.

مسألة : قال ابن البرّاج : يحرم التماثيل المجسّمة وغير المجسّمة<sup>(٣)</sup>.

وقال ابن ادريس : وسائر التماثيل والصور ذات الأرواح مجسّمة كانت أو غيرها<sup>(٤)</sup>.

وأبو الصلاح قال : يحرم التماثيل<sup>(٥)</sup> ، وأطلق.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٦٧ ح ١٠٦٠ ، وسائل الشيعة : ب ١٤ من أبواب ما يكتسب به ح ٧ ج ١٢ ص ٨٣.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٦٨ ح ١٠٦١ ، وسائل الشيعة : ب ٥ من أبواب ما يكتسب به ح ٥ ج ١٢ ص ٦٢.

(٣) المذهب : ج ١ ص ٣٤٤.

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٢١٥.

(٥) الكافي في الفقه : ص ٢٨١.

وقال الشيخان : يحرم عمل التماثيل المجسمة<sup>(١)</sup> ، وكذا قال سَلار<sup>(٢)</sup> .  
وهذا لا يعطي اباحة غيرها صريحاً بل من طريق المفهوم ، ولأن الأصل  
الإباحة والذي ورد عن أبي بصير في طريق ضعيف ، قال : قلت لأبي عبد الله  
-عليه السلام- : إننا نبسط عندنا الوسائد فيها التماثيل ونفرشها ، قال : لا بأس  
بما يبسط منها ويفرش ويطأ ، وإنما يكره منها ما نصب على الحائط وعلى  
السريـر<sup>(٣)</sup> . ولا دلالة صريحة في التحريم هنا والاباحة ، بل من حيث المفهوم  
أيضاً .

مسألة : قال ابن البراج : من باع هرة فليصدق بثمنها ولا يتصرف فيه في  
غير ذلك<sup>(٤)</sup> . والوجه عدم وجوب ذلك .

لنا : إنها مملوكة فكان الثمن ملكه كغيرها .

مسألة : عدّ أبو الصلاح<sup>(٥)</sup> ، وابن البراج<sup>(٦)</sup> في المحرمات خصاء شيء من  
الحيوان .

وقال ابن الجنيد : يكره اخصاء البهائم وليس بمحرم ، قال : وهو محرم  
عندي فعله بالناس .

وقال ابن ادريس : إنه مكروه<sup>(٧)</sup> .

احتجاً بأنه تعذيب للحيوان غير مأمور به شرعاً فيكون محرماً عقلاً .

(١) المقنعة : ص ٥٨٧ ، النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٩٧ .

(٢) المراسم : ص ١٧٠ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٨١ ح ١١٣٢ ، وسائل الشيعة : ب ٩٤ من أبواب ما يكتسب به ح ٤  
ج ١٢ ص ٢٢٠ .

(٤) لم نعر عليه في المصادر المتوفرة لدينا .

(٥) الكافي في الفقه : ص ٢٨١ .

(٦) المهذب : ج ١ ص ٣٤٥ .

(٧) السرائر : ج ٣ ص ٢١٥ - ٢١٦ .

احتجّ ابن ادريس بأنّ فيه منفعة للمالك ، فجاز ايلام الحيوان تحصيلاً لها ، كما جاز ايلامه بالذبح. قال : ويحمل ما ورد من النهي في هذا الباب على الكراهة<sup>(١)</sup> ، وقوله جيد.

مسألة : قال ابن ادريس : يحرم بيع ما عدا الكلاب الأربعة وثمنه وثمان جلدّه ، سواء ذكّي أو لم يذكّ وسواء كلب برّ أو بحر؛ لأنّه لا تحلّه الذكاة ، فقد ذكر العلماء أنّه ما من شيء في البرّ إلّا ومثله في الماء ، سواء نسب الى اسم أو أُضيف إليه؛ لأنّ الكلب اسم جنس يتناول الوجوه كلّها والأحوال<sup>(٢)</sup>.  
والأقرب أنّ النجاسة وعدم التذكية لاحقة بالكلب الحقيقي ، وهو كلب البر دون كلب البحر.

لنا : الأصل عدم النجاسة ، واطلاق التعليق ينصرف الى البرّي؛ لأنّه المتعارف عند الاطلاق ، واذا أطلق الكلب على كلب الماء فبنوعٍ من المجاز ، ولهذا افتقر الى التقييد.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : يكره أخذ الاجرة على تعليم شيء من القرآن ونسخ المصاحف وليس بمحذور ، وإنّما يكره اذا كان هناك شرط ، فإن لم يكن هناك شرط لم يكن به بأس<sup>(٣)</sup>. وكذا قال ابن التبراج<sup>(٤)</sup>.

والمفيد قال : لا بأس بالاجرة على تعليم القرآن والحكم كلّها ، والتنزّه عن التكبّس بذلك أفضل<sup>(٥)</sup>.

وقال أبو الصلاح : يحرم أجر تعليم المعارف والشرائع وكيفية العبادة عن

(١) السرائر: ج ٢ ص ٢١٥-٢١٦ مع اختلاف.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٢٢٠.

(٣) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٠٢.

(٤) المذهب: ج ١ ص ٣٤٦.

(٥) المقتعة: ص ٥٨٨.



النظر فيها والفتيا بها وتنفيذ الأحكام وتلقين القرآن<sup>(١)</sup>.

وقال الشيخ في الاستبصار: يحرم مع الشرط ويكره بدونه<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادريس: يكره مع الشرط ولا بأس بدونه<sup>(٣)</sup>. والأقرب إباحته على كراهية.

لنا: الأصل الإباحة.

ولأن فيه منفعة تعليم القرآن، وتعميم اشاعة معجزة النبي - صلى الله عليه وآله -.

ولأنه يجوز جعله مهراً فجاز أخذ الاجرة عليه، إذ لو حرمت الاجرة لحرم جعله مهراً.

ومارواه الفضل بن أبي قرة قال: قلت لأبي عبد الله - عليه السلام -: إن هؤلاء يقولون: ان كسب المعلم سحت، فقال: كذبوا أعداء الله أنها أرادوا لئلا يعلموا القرآن، ولو أن المعلم أعطاه رجل دية ولده كان للمعلم مباحاً<sup>(٤)</sup>.

احتج الشيخ بما رواه حسان المعلم قال: سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن التعليم، فقال: لا تأخذ على التعليم أجراً، قلت: الشعر والرسائل وما أشبه ذلك أشارطه عليه؟ قال: نعم بعد أن يكون الصبيان عندك سواء في التعليم، لا تفضل بعضهم على بعض<sup>(٥)</sup>.

وعن زيد بن علي، عن أبيه - عليه السلام - عن آبائه - عليهم السلام - عن

(١) الكافي في الفقه: ص ٢٨٣.

(٢) الاستبصار: ج ٣ ص ٦٥ - ٦٦ ذيل الحديث ٢١٦ و ٢١٩.

(٣) السرائر: ج ٢ ص ٢٢٣.

(٤) تهذيب الاحكام: ج ٦ ص ٣٦٤ ح ١٠٤٦، وسائل الشيعة: ب ٢٩ من أبواب ما يكتسب به ح ٢ ج ١٢ ص ١١٢.

(٥) تهذيب الاحكام: ج ٦ ص ٣٦٤ ح ١٠٤٥، وسائل الشيعة: ب ٢٩ من أبواب ما يكتسب به ح ١ ج ١٢ ص ١١٢.

علي -عليه السلام- أنه أتاه رجل فقال : يا أمير المؤمنين إني لأحبك الله ، فقال : ولكتي أبغضك الله ، فقال : ولم ؟ قال : لأنك تبغي في الأذان وتأخذ على تعليم القرآن أجراً<sup>(١)</sup>.

والجواب عن الأول : أنه محمول على الكراهة ، فليس حمله على التحريم أولى. وعن الثاني : أن البغض على مجموع الشئيين.

لا يقال : لو كان أحدهما سائغاً لقبح ضمّه في علة البغض الى المحرم. لأننا نقول : الكراهة كافية في الضم.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا بأس بأخذ الأجر والرزق على الحكم والقضاء بين الناس من جهة السلطان العادل<sup>(٢)</sup>.

وقال المفيد : لا بأس بالأجر على الحكم والقضاء بين الناس ، والتبرّع بذلك أفضل وأقرب الى الله تعالى<sup>(٣)</sup>.

وقال أبو الصلاح : يحرم الأجر على تنفيذ الأحكام<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن البرّاج : يكره الأجر على القضاء وتنفيذ الأحكام من قبل الامام العادل<sup>(٥)</sup>.

وقال ابن ادريس : يحرم الأجر على القضاء ، ولا بأس بالرزق من جهة السلطان العادل ويكون ذلك من بيت المال دون الاجرة على كراهية فيه<sup>(٦)</sup>.

والأقرب أن نقول : إنّ تعيّن القضاء عليه إمّا بتعيين الامام -عليه السلام-

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٧٦ ح ١٠٩٩ ، وسائل الشيعة : ب ٣٠ من أبواب ما يكتسب به ح ١

ج ١٢ ص ١١٣ .

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٠٢ .

(٣) المقنعة : ص ٥٨٨ .

(٤) الكافي في الفقه : ص ٢٨٣ .

(٥) المذهب : ج ١ ص ٣٤٦ .

(٦) السرائر : ج ٢ ص ٢١٧ .

أو يفقد غيره أو بكونه الأفضل وكان متمكناً لم يجز الأجر عليه ، وإن لم يتعين أو كان محتاجاً فالأقرب الكراهة.

لنا : الأصل الإباحة على التقدير الثاني.

ولأنه فعل لا يجب عليه فجاز أخذ الأجر عليه ، أما مع التعيين فلا أنه يؤدي واجباً فلا يجوز أخذ الاجرة عليه ، كغيره من العبادات الواجبة.

مسألة : قال ابن البرّاج في أقسام المحرمات : والأذان والاقامة لا يحل الأجر عليهما ، وكذا الصلاة بالناس وتغسيل الموتى وتكفينهم وحملهم ودفنهم<sup>(١)</sup> . والأقرب تحريم الأجر ، أما الفعل فلا .

ويحتمل أن يقال : الفعل أنها كان طاعة لو وقع على الوجه المأمور به شرعاً ، ووقوعه على هذا الوجه ليس بشرعي فيكون بدعة فيكون حراماً .

مسألة : قال أبو الصلاح : ومن المحرمات الرمي عن قوس الجلاّهق<sup>(٢)</sup> . والاطلاق ليس بجيّد ، بل ينبغي التقييد بطلب اللهو والبطر . أمّا لو قصد به الصيد للموت أو للتجارة أو فعل لدفع الخصم أو لغير ذلك ممّا هو مباح فالوجه الإباحة .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا بأس بأجر المغنّية في الأعراس إذا لم يغنّين بالأباطيل ، ولا يدخلن على الرجال ، ولا يدخل الرجال عليهنّ<sup>(٣)</sup> . وجعله ابن البرّاج مكروهاً<sup>(٤)</sup> .

وقال أبو الصلاح : يحرم الغناء كلّهُ<sup>(٥)</sup> .

(١) المذهب : ج ١ ص ٣٤٥ .

(٢) الكافي في الفقه : ص ٢٨٢ .

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٠٣ .

(٤) المذهب : ج ١ ص ٣٤٦ .

(٥) الكافي في الفقه : ص ٢٨٠ .

وقال المفيد : كسب المغنّيات حرام ، وتعلّم ذلك وتعليمه حرام في شرع الاسلام<sup>(١)</sup> ، وأطلق ولم يفصل . وكذا قال سلاّر<sup>(٢)</sup> .

وقال ابن ادريس : ولا بأس بأجر المغنّيات في الأعراس اذا لم يغتنّ بالباطيل على ما روي ، والأظهر أنّ الغناء محرّم ممّن كان<sup>(٣)</sup> . والأقرب عندي ما اختاره الشيخ في النهاية .

لنا : الأصل ، وما رواه أبو بصير في الصحيح قال : قال أبو عبد الله - عليه السلام - : أجر المغنّية التي تزفّ العرائس ليس به بأس ، وليست بالتي يدخل عليها الرجال<sup>(٤)</sup> .

وعن أبي بصير ، عن الصادق - عليه السلام - قال : المغنّية التي تزفّ العرائس لا بأس بكسبها<sup>(٥)</sup> .

وعن أبي بصير قال : سألت أبا جعفر - عليه السلام - عن كسب المغنّيات ، فقال : التي يدخل عليها الرجال حرام ، والتي تدعى الى الأعراس ليس به بأس ، وهو قول الله عزّ وجلّ : «ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضلّ عن سبيل الله»<sup>(٦)</sup> .

احتجّ الآخرون بما رواه سعيد بن محمد الطاطري ، عن أبيه ، عن الصادق

(١) المقنعة : ص ٥٨٨ .

(٢) المراسم : ص ١٧٠ .

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٢٢٤ .

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٥٧ ح ١٠٢٢ ، وسائل الشيعة : ب ١٥ من أبواب ما يكتب به ح ٣ ج ١٢ ص ٨٥ .

(٥) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٥٧ ح ١٠٢٣ ، وسائل الشيعة : ب ١٥ من أبواب ما يكتب به ح ٢ ج ١٢ ص ٨٤ .

(٦) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٥٨ ح ١٠٢٤ ، وسائل الشيعة : ب ١٥ من أبواب ما يكتب به ح ١ ج ١٢ ص ٨٤ .

-عليه السلام- قال : سأله رجل عن بيع جوارى المغنّيات ، فقال : شراؤهن وبيعهنّ حرام ، وتعليمهنّ كفر ، واستماعهنّ نفاق<sup>(١)</sup>.

وعن الحسن بن علي الوشا قال : سئل أبو الحسن الرضا -عليه السلام- عن شراء المغنّية ، فقال : قد يكون للرجل جارية تلّهيه وما ثمنها إلّا ثمن كلب ، وثمان الكلب سحت ، والسحت في النار<sup>(٢)</sup>.

وعن نصر بن قابوس قال : سمعت أبا عبد الله -عليه السلام- يقول : المغنّية ملعونة ، ملعون من أكل كسبها<sup>(٣)</sup>.

وعن ابراهيم بن أبي البلاد قال : أوصى اسحاق بن عمر عند وفاته بجوارله مغنّيات أن يبعن ويحمل ثمنهنّ الى أبي الحسن الرضا -عليه السلام- قال ابراهيم : فبعت الجوّاري بثلاثمائة ألف درهم وحملت الثمن إليه فقلت له : إنّ مولّى لك يقال له : اسحاق بن عمر أوصى عند وفاته ببيع جوارله مغنّيات وحمل الثمن إليك وقد بعتهنّ وهذا الثمن ثلاثمائة ألف درهم ، فقال : لا حاجة لي فيه ، إنّ هذا سحت ، وتعليمهنّ كفر ، والاستماع منهنّ نفاق ، وثمانهنّ سحت<sup>(٤)</sup>.

والجواب : هذه الأحاديث وإن دلّت على التحريم دلالة ظاهرة لا قاطعة إلّا أنّها مطلقة ، وما تلوناه نحن من الأحاديث مقيّدة ، فيعمل بها في صورة التقييد

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٥٦ ح ١٠١٨ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب ما يكتسب به ح ٧ ج ١٢ ص ٨٨.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٥٧ ح ١٠١٩ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب ما يكتسب به ح ٦ ج ١٢ ص ٨٨.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٥٧ ح ١٠٢٠ ، وسائل الشيعة : ب ١٥ من أبواب ما يكتسب به ح ٤ ج ١٢ ص ٨٥.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٥٧ ح ١٠٢١ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب ما يكتسب به ح ٥ ج ١٢ ص ٨٧.

ويبقى الاطلاق في الباقي؛ لثلاثا تتنافى الأدلة.

مسألة: قال ابن البرّاج: يكره بيع عظام الفيل وعملها<sup>(١)</sup>.  
وقال ابن ادريس: أظهر بين الأصحاب أنّ ذلك ليس بمكروه<sup>(٢)</sup>، وهو الأقرب.

لنا: الأصل انتفاء الكراهة.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: ينبغي للمعلم أن يسوّي بين الصبيان في التعليم والأخذ عليهم، ولا يفضل بعضهم في ذلك على بعض<sup>(٣)</sup>.  
وقال ابن ادريس: وينبغي للمعلم أن يسوّي بين الصبيان في التعليم والأخذ عليهم، ولا يفضل بعضهم في ذلك على بعض، إلّا أن يؤجر نفسه لهذا على تعليم مخصوص، وهذا يستأجره على تعليم مخصوص، فأما إذا استؤجر على التعليم لجميعهم بالاطلاق فلا يجوز له أن يفضل بعضهم على بعض في التعليم؛ لأنّه استؤجر عليه، سواء كانت اجرة بعضهم أكثر من اجرة بعض آخر<sup>(٤)</sup>.  
والأقرب عندي كراهة ذلك.

لنا: إنّ المأخوذ عليه التعليم، وهو يحصل مع التفضيل.  
احتجّ المخالف بما رواه حسان المعلم قال: سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن التعليم، فقال: لا تأخذ على التعليم أجراً، قلت: الشعر والرسائل وما أشبه ذلك اشارطه عليه؟ قال: نعم بعد أن يكون الصبيان عندك سواء في التعليم، لا تفضل بعضهم على بعض<sup>(٥)</sup>.

(١) المهذب: ج ٢ ص ٣٤٦.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٢٢٠.

(٣) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٠٢.

(٤) السرائر: ج ٢ ص ٢٢٤.

(٥) تهذيب الاحكام: ج ٦ ص ٣٦٤ ح ١٠٤٥، وسائل الشيعة: ب ٢٩ من أبواب ما يكتسب به ح ١

والجواب : القول بالموجب ، فإنه محمول على الاستحباب دون الوجوب .  
مسألة : من جمع مالاً من حلال وحرام وتمييز له الحرام وجب رده على مالكة ، فإن لم يجده رده على ورثته ، فإن لم يجد له وارثاً قال الشيخ في النهاية : تصدق به عنه <sup>(١)</sup> .

وقال ابن ادریس : فإن لم يجد له وارثاً أمسكه وحفظه وطلب الوارث ، فإن لم يخلف وارثاً وقطع على ذلك فهو لإمام المسلمين ؛ لأنه ميراث من لا وارث له . قال : وقد روي أنه يكون بمنزلة اللقطة ، قال : وهذا بعيد من الصواب ؛ لأن إلحاق ذلك باللقطة يحتاج إلى دليل <sup>(٢)</sup> . وليس ذلك عندي بعيد ، فإنه مال وقع في يده لا يعرف مالكة فيكون كاللقطة . وقول ابن ادریس لا بأس به ، إلا أنه يعارضه الصدقة بالخمس مع جهل المقدار والمالك .

مسألة : قال ابن ادریس : لا بأس ببيع الخشب لمن يعمله صنماً أو صليلاً أو شيئاً من الملاهي ؛ لأن الوزر على من يجعله كذلك لا على الذي باع الآلة على ما رواه أصحابنا ، والأولى عندي اجتناب ذلك <sup>(٣)</sup> .

والشيخ قال : لا بأس ببيع الخشب لمن يعمله صنماً أو صليلاً أو شيئاً من الملاهي ؛ لأن الوزر على من يجعله كذلك <sup>(٤)</sup> .

والأقرب عندي أنه إذا كان البائع يعلم أن المشتري يعمله صنماً أو صليلاً أو شيئاً من الملاهي حرم بيعه وإن لم يشترط في العقد ذلك .

لنا : أنه قد اشتمل على نوع مفسدة فيكون محرماً <sup>(٥)</sup> ؛ لأنه اعانة على المنكر

ج ١٢ ص ١١٢ .

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٠٤ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٢٢٥ و ٢٠٤ .

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٢٢٥ .

(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٠٥ .

(٥) م (٢) : حراماً .

فيكون قبيحاً.

وما رواه عمر بن أذينة في الحسن قال : كتبت الى أبي عبد الله - عليه السلام - أسأله عن رجل له خشب فباعه مَمَّن يتخذ منه برابط ، فقال : لا بأس به ، وعن رجل له خشب فباعه مَمَّن يتخذهُ صلباناً ، فقال : لا<sup>(١)</sup>.

وعن عمرو بن حريث قال : سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن التوت أبيعه ليصنع للصليب والصنم ؟ قال : لا<sup>(٢)</sup>.

احتج الشيخ بأن الأصل الإباحة.

ولأنه عقد وقع من أهله في محله فكان سائغاً.

ولأن علم المشتري بعد انتقال الملك إليه لا يؤثر في وجه البيع السابق.

والجواب : الأصل قد يرجع عنه ؛ لوجود دليل أقوى منه ، وصدور العقد من أهله لا يقتضي إباحته ، إلا مع خلوه عن جهات المفسد ، والمؤثر في وجه البيع إنما هو علم البائع بما يفعله المشتري.

مسألة : من دفع مالاً الى غيره ليضعه في المحاويج أو في صنف معين وكان المدفوع إليه منهم فإن عيّن له أشخاصاً معينين لم يجزله التعدي الى غيرهم ، وإن لم يعيّن قال الشيخ في النهاية : يجوز له أن يأخذ هو مثل ما يعطي غيره<sup>(٣)</sup> ، وبه قال ابن ادريس في كتاب المكاسب<sup>(٤)</sup>.

وقال في كتاب الزكاة : لا يجوز له ذلك ، وهو اختيار شيخنا في كتاب

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٧٣ ح ١٠٨٢ ، وسائل الشيعة : ب ٤١ من أبواب ما يكتسب به ح ١ ج ١٢ ص ١٢٧.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٧٣ ح ١٠٨٤ ، وسائل الشيعة : ب ٤١ من أبواب ما يكتسب به ح ٢ ج ١٢ ص ١٢٧.

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٠١.

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٢٢٣.



الوكالة من المبسوط فإنه قال فيه : اذا وكله في ابراء غرمائه لم يدخل هو في الجملة ، وكذلك في حبس غرمائه ومخاصمتهم ، وكذلك اذا وكله في تفرقة ثلثه في الفقراء والمساكين لم يجز أن يصرف الى نفسه منه شيئاً وإن كان فقيراً مسكيناً؛ لأنّ المذهب الصحيح أنّ المخاطب لا يدخل في أمر المخاطب آياه في أمر غيره ، فاذا أمر الله تعالى نبيه أن يأمر أمته أن يفعلوا كذا لم يدخل هو في ذلك الأمر<sup>(١)</sup>. والأقرب ما ذكره في المبسوط.

لنا : ما استدل به الشيخ.

وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال : سألت عن رجل أعطاه رجل مالاً ليقسّمه في محاييج أو مساكين وهو محتاج يأخذ منه لنفسه شيئاً ولا يعلمه ؟ قال : لا يأخذ منه شيئاً حتى يأذن له صاحبه<sup>(٢)</sup>.

وتأول الشيخ هذه الرواية بوجهين : أحدهما : الحمل على الكراهة ، والثاني : أنه لا يأخذ أكثر ممّا يعطي منه غيره<sup>(٣)</sup>.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : من وجد عنده سرقة كان ضامناً لها ، إلّا أن يأتي على شرائها بيينة<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن ادریس : هو ضامن ، سواء أتى على شرائها ببيينة أو لا بلا خلاف ، لكن مقصود شيخنا أنه ضامن ، وهل يرجع على البائع أم لا ؟ فإن كان المشتري عالماً بالغصب لم يكن له الرجوع ، وإلّا رجع عليه<sup>(٥)</sup>.

(١) السرائر: ج ١ ص ٤٦٣.

(٢) الاستبصار: ج ٣ ص ٥٤ ذيل الحديث ١٧٦ ، وسائل الشيعة : ب ٨٤ من أبواب ما يكتسب به ج ٣

ج ١٢ ص ٢٠٦.

(٣) الاستبصار: ج ٣ ص ٥٤ ذيل الحديث ١٧٦.

(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٠٥.

(٥) السرائر: ج ٢ ص ٢٢٥.

أقول: يحتمل قول الشيخ وجهاً آخر: وهو أن يأتي بيّنة أنه اشتراها من مالكة فتسقط المطالبة عنه. والشيخ نقل الرواية التي رواها أبو عمار السراج، عن الصادق -عليه السلام- في الرجل يوجد عنده السرقة، قال: هو غارم إذا لم يأت على بائعها بشهود<sup>(١)</sup>.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: إذا مرّ الانسان بالثمرة جازله أن يأكل منها قدر كفايته ولا يحمل منها شيئاً على حال<sup>(٢)</sup>، وكذا قال علي بن بابويه<sup>(٣)</sup> وابنه في المقنع<sup>(٤)</sup>.

وقال أبو الصلاح: أباح الله تعالى عابري السبيل الانتفاع بما ينبت به الحرث من الخضر والثمار والزرع من غير حمل ولا افساد ينوب مناب اذن المالك في حسن التصرف<sup>(٥)</sup>.

وقال ابن البرّاج: إذا مرّ الانسان بشجر الفواكه جازله أن يأكل منها من غير إفساد بشيء من ذلك، ولا يجوز له أن يحمل شيئاً إلاّ بأمر صاحبها<sup>(٦)</sup>.

وقال ابن ادریس: إذا مرّ الانسان بالثمرة جازله أن يأكل منها قدر كفايته، ولا يحمل منها شيئاً على حال من غير قصد الى المضى الى الثمرة للأكل، بل كان الانسان مجتازاً في حاجته ثم مرّ بالثمار، سواء كان أكله منها لأجل الضرورة أو غير ذلك، على ما رواه أصحابنا وأجمعوا عليه؛ لأنّ الاخبار في ذلك متواترة، والاجماع منعقد منهم، ولا يعتدّ بخبر شاذ أو خلاف من لا

(١) تهذيب الاحكام: ج ٦ ص ٣٧٤ ح ١٠٩١، وسائل الشيعة: ب ١ من أبواب عقد البيع وشروطه ج ١٠ ص ١٢ ص ٢٥١.

(٢) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٠٦.

(٣) نقله عنه في المقنع: ص ١٢٤.

(٤) المقنع: ص ١٢٤.

(٥) الكافي في الفقه: ص ٣٢٢.

(٦) لم نثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

يعرف اسمه ونسبه؛ لأنّ الحق مع غيره<sup>(١)</sup>. والأقرب المنع.  
لنا : أنّه تصرّف في مال الغير بغير اذنه فيكون قبيحاً.

وما رواه الحسن بن يقطين قال : سألت أبا الحسن -عليه السلام- عن الرجل يمرّ بالثمرة من الزرع والنخل والكرم والشجرة والمباطخ وغير ذلك من الثمر أيحِلّ له أن يتناول منه شيئاً ويأكل بغير اذن صاحبه؟ وكيف حاله إن نهاه صاحب الثمرة أو أمره المقيم وليس له؟ وكم الحد الذي يسعه أن يتناول منه؟ قال : لا يحلّ له أن يأخذ شيئاً<sup>(٢)</sup>.

احتج الشيخ بما رواه محمد بن مروان قال : قلت لأبي عبد الله -عليه السلام- : أمر بالثمرة فأكل منها ، قال : كل ولا تحمل ، قلت : جعلت فداك إنّ التجار قد اشتروها ونقدوا أموالهم؟ قال : اشتروا ما ليس لهم<sup>(٣)</sup>.

وفي الصحيح عن ابن أبي عمير ، عن بعض أصحابنا ، عن الصادق -عليه السلام- قال : سألته عن الرجل يمرّ بالنخل والسنبلة والثمرة فيجوز له أن يأكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة أو غير ضرورة؟ قال : لا بأس<sup>(٤)</sup>.

والجواب : الحمل على ما اذا علم بشاهد الحال اباحة المالك لذلك .  
ويؤيد ما ذكرناه ما رواه مروي بن عبيد ، عن بعض أصحابنا ، عن أبي عبد الله -عليه السلام- قال : قلت له : الرجل يمرّ على قراح الزرع يأخذ منه السنبلة؟ قال : لا ، قلت : أي شيء السنبلة؟ قال : لو كان كلّ من يمرّ يأخذ منه سنبلة كان لا يبقى منه شيء<sup>(٥)</sup>.

(١) السرائر : ص ٢٢٦.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩٢ ح ٣٩٢ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب بيع الثمار ج ٧ ص ١٣ ص ١٥.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٨٩ ح ٣٨٠ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب بيع الثمار ج ٤ ص ١٣ ص ١٤.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩٣ ح ٣٩٣ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب بيع الثمار ج ٣ ص ١٣ ص ١٤.

(٥) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٨٥ ح ١١٤٠ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب بيع الثمار ج ٦ ص ١٣ ص ١٥.

مسألة: قال الشيخ في كتاب المكاسب من النهاية: من آجر مملوكاً له فأفسد المملوك شيئاً لم يكن على مولاه ضمان ما أفسده، لكنّه يستسعي العبد في مقدار ما أفسده<sup>(١)</sup>.

وقال في باب الاجارات: من استأجر مملوك غيره من مولاه فأفسد المملوك شيئاً أو أبق قبل أن يفرغ من عمله كان مولاه ضامناً لذلك<sup>(٢)</sup>.

قال ابن ادريس: وجه الجمع حمل الأول: على أنّ مولاه لا يضمن ما عدا الاجرة؛ لأنّ السيد لا يضمن جناية المملوك على غير بني آدم ولا يستسعي فيها ولا يباع على الصحيح من أقوال أصحابنا، وقوله<sup>(٣)</sup>: «يستسعي العبد» غير واضح؛ لمخالفته الاجماع، وإنّما ورد بعض أخبار الأحاد فأورده الشيخ إيراداً لا اعتقاداً. وحمل الثاني: على أنّه يضمن الاجرة الباقية وهو الصحيح، وأمّا ضمان ما أفسده فلا؛ لأنّ السيد لا يضمن جناية العبد على بني آدم ولا على أموالهم<sup>(٤)</sup>.

وقول الشيخ ليس ببعيد؛ لأنّ الاذن في الاجارة اذن في توابعها، ومن جملة توابعها ضمان العبد اذا أفسد، ولا يمكن تعلّق الضمان بالمولى؛ لأنّه لا يضمن جناية عبده ولا بما في يد العبد فيتعلّق بكسبه.

وما رواه أبو بصير في الصحيح، عن الصادق -عليه السلام- في رجل استأجر مملوكاً فيستهلك مالا كثيراً، فقال: ليس على مولاه شيء وليس لهم أن يبيعوه ولكنّه يستسعي، وإن عجز عنه فليس على مولاه شيء ولا على العبد شيء<sup>(٥)</sup>.

(٣) اي قول الشيخ في النهاية.

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٠٦.

(٤) السرائر: ج ٢ ص ٢٢٧.

(٢) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٢٨٤.

(٥) تهذيب الاحكام: ج ٦ ص ٣٨٥ ح ١١٤٤، وسائل الشيعه: ب ١١ من أبواب أحكام الاجارة ح ٣

مسألة: من غصب من غيره مالاً أو أخذه على غير جهة الغصب ثمّ منعه ووقع للغاصب عنده مال وديعة قال الشيخ في النهاية: يجب عليه ردها عليه ولا يخونه فيها<sup>(١)</sup>.

وقال ابن ادريس: يجوز ذلك على كراهية<sup>(٢)</sup>، وهو قول الشيخ في الاستبصار<sup>(٣)</sup>، وهو الأقوى، وبه قال ابن الجنيد.

لنا: قوله تعالى: «فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم»<sup>(٤)</sup>.

وما رواه جميل بن دراج قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن رجل يكون له على الرجل الدين فيجحده فيظفر من ماله بقدر الذي جحده يأخذه وإن لم يعلم الجاحد بذلك؟ قال: نعم<sup>(٥)</sup>.

وعن ابن مسكان، عن أبي بكر قال: قلت له: رجل لي عليه دراهم فجحدني وحلف عليها أيجوز لي إن وقع له قبلي دراهم أن آخذ منه بقدر حقّي؟ قال: فقال: نعم ولهذا كلام، قلت: وما هو؟ قال: يقول: اللهم إني لم أخذه ظلماً ولا خيانة وإنّا أخذته مكان مالي الذي أخذه منّي لم أزد عليه شيئاً<sup>(٦)</sup>.

لا يقال: لا دلالة في هذين الحديثين، أمّا الأول فلأنّه لم يذكر الوديعة،

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣٧.

(٢) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٢٦.

(٣) الاستبصار: ج ٣ ص ٥٢ ذيل الحديث ١٧٢.

(٤) البقرة: ١٩٤.

(٥) تهذيب الاحكام: ج ٦ ص ٣٤٩ ح ٩٨٦، وسائل الشيعة: ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح ١٠ ج ١٢ ص ٢٠٥.

(٦) تهذيب الاحكام: ج ٦ ص ٣٤٨ ح ٩٨٢، وسائل الشيعة: ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح ٤ ج ١٢ ص ٢٠٣.

وليس النزاع في مطلق المال الكائن عند المظلوم ، بل النزاع في المال الكائن عنده على سبيل الوديعة. وكذا الحديث الثاني مع أن فيه ما يمنع التمسك به وهو اشتماله على الحلف ، مع أن الحالف تسقط عنه المطالبة ، ولا يجوز مقاصته لا من وديعة ولا من غيرها.

لأننا نقول : الحديثان وردا عامين فيعمل بهما في عمومهما ، وهو شامل للوديعة وغيرها. وأما الحلف فجاز أن يكون قد وقع عند غير الحاكم فلا يعتد به ، على أنه قد ورد على غير الوديعة.

روى علي بن سليمان قال : كتب إليه رجل غصب من رجل مالاً أو جارية ثم وقع عنده مال بسبب وديعة أو قرض مثل ما خانه به أو غصبه أيجل له حبسه عليه أم لا ؟ فكتب : نعم يحلّ له ذلك إن كان بقدر حقّه ، وإن كان أكثر فيأخذ منه ما كان عليه ويسلم الباقي إليه إن شاء الله تعالى<sup>(١)</sup>.

وعن أبي العباس البقباق في الصحيح : أن شهاباً ماراه في رجل ذهب له ألف درهم واستودعه بعد ذلك ألف درهم ، قال أبو العباس : فقلت له : خذها مكان الألف الذي أخذ منك فأبى شهاب ، قال : فدخل شهاب على أبي عبد الله - عليه السلام - فذكر له ذلك ، فقال : أما أنا فأحب إليّ أن تأخذ وتحلف<sup>(٢)</sup>.

احتج الشيخ بعموم الأمر بالرد للأمانة ، قال الله تعالى : «إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تَوَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا»<sup>(٣)</sup>.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٤٩ ح ٩٨٥ ، وسائل الشيعة : ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح ٩ ج ١٢ ص ٢٠٥.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٤٧ ح ٩٧٩ ، وسائل الشيعة : ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح ٢ ج ١٢ ص ٢٠٢.

(٣) النساء : ٥٨.

وما رواه سليمان بن خالد في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن رجل وقع لي عنده مال فكابرني عليه ثم حلف ثم وقع له عندي مال آخذه لمكان مالي الذي آخذه وجحدته وأحلف عليه كما صنع ؟ قال : إن خانك فلا تخنه ولا تدخل في ماعبته عليه<sup>(١)</sup>.

وفي الصحيح عن ابن أخي الفضيل بن يسار قال : كنت عند أبي عبد الله - عليه السلام - إذ دخلت امرأة وكنت أقرب القوم إليها فقالت لي : أسأله ، فقلت : عماذا ؟ فقالت : إن ابني مات وترك مالاً في يد أخي فأتلفه ثم أفاد مالاً فأودعنيه فلي أن آخذ منه بقدر ما أتلّف من شيء ؟ فأخبرته بذلك فقال : لا ، قال رسول الله - صلى الله عليه وآله - : أذ الأمانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك<sup>(٢)</sup>.

والجواب : هذه الأحاديث محمولة على الكراهية.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا كان للولد مال ولم يكن لوالده مال جاز له أن يأخذ منه ما يحج به حجة الاسلام ، وأما حجة التطوع فلا يجوز له أن يأخذ نفقتها من ماله إلا بأذنه<sup>(٣)</sup> . وتبعه ابن البراج<sup>(٤)</sup>.

وقال في كتاب الحج من النهاية : ومن لم يملك الاستطاعة وكان له ولد له مال وجب عليه أن يأخذ من مال ابنه قدر ما يحج به على الاقتصاد ويحج<sup>(٥)</sup>.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٤٨ ح ٩٨٠ ، وسائل الشيعة : ب ٨٣ من أبواب ما يكتب به ح ٧ ج ١٢ ص ٢٠٤.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٤٨ ح ٩٨١ ، وسائل الشيعة : ب ٨٣ من أبواب ما يكتب به ح ٣ ج ١٢ ص ٢٠٢.

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٩٤.

(٤) المهذب : ج ١ ص ٣٤٨ - ٣٤٩.

(٥) النهاية ونكتها : ج ١ ص ٤٥٨.

ومنع ابن ادريس<sup>(١)</sup> من ذلك .

احتج الشيخ بما رواه سعيد بن يسار قال : قلت لأبي عبد الله - عليه السلام - : أيجب الرجل من مال ابنه وهو صغير؟ قال : نعم ، قلت : يجزئ حجة الاسلام وينفق منه ؟ قال : نعم بالمعروف ، ثم قال : نعم يجزئ منه وينفق منه ، إنَّ مال الولد للوالد ، وليس للولد أن ينفق من مال والده إلا بإذنه<sup>(٢)</sup> .

قال الشيخ في الاستبصار : المراد أنه اذا كان قد وجب عليه حجة الاسلام كان له أن يأخذ بالقرض على نفسه من مال ولده ما يجزئ به ، فأما من لم يجب عليه الحج فلا يلزمه أن يأخذ من مال ولده ويحج به ، فأما ما يضمنه من النفقة فإنه محمول على حال الحاجة الشديدة الى ذلك وامتناع الولد من الانفاق عليه<sup>(٣)</sup> .

ومنع ابن ادريس من الاقتراض للحج أيضاً ، وإن كانت حجة الاسلام قد وجبت فإنه لم يرد أنَّ للوالد أن يستقرض المال<sup>(٤)</sup> .

وقول الشيخ في الاستبصار جيد ، وقوله في النهاية وقول ابن ادريس مدخولان ، وأما ما ذكره في النهاية فقد تقدّم .

وأما قول ابن ادريس فإنه قد ورد الاقتراض من مال الولد ، بل قد ورد في الحديث الصحيح عن محمد بن مسلم ، عن الباقر - عليه السلام - قال : سألته عن الرجل يحتاج الى مال ابنه قال : يأكل منه ما شاء من غير سرف ، وقال في كتاب علي - عليه السلام - : إنَّ الولد لا يأخذ من مال والده شيئاً إلا بإذنه ،

(١) السرائر : ج ٢ ص ٢٠٨ .

(٢) الاستبصار : ج ٣ ص ٥٠ ح ١٦٥ ، وسائل الشيعة : ب ٧٨ من أبواب ما يكتسب به ح ٤ ج ١٢ ص ١٩٥ .

(٣) الاستبصار : ج ٣ ص ٥٠ ذيل الحديث ١٦٥ مع تقديم وتأخير في العبارة .

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٢٠٨ .



والوالد يأخذ من مال ابنه ما شاء ، وله أن يقع على جارية ابنه اذا لم يكن الابن وقع عليها ، وذكر أن رسول الله -صلى الله عليه وآله- قال لرجل : أنت ومالك لأبيك <sup>(١)</sup>.

وفي الصحيح عن أبي حمزة الثمالي ، عن الباقر -عليه السلام- قال : قال رسول الله -صلى الله عليه وآله- لرجل : أنت ومالك لأبيك ، ثم قال أبو جعفر -عليه السلام- لا أحب أن يأخذ من مال ابنه إلا ما احتاج إليه مما لا بد منه ؛ لأن الله تعالى لا يحب الفساد <sup>(٢)</sup>. وغير ذلك من الأحاديث <sup>(٣)</sup> الدالة على تسويغ الأخذ فلا اقتراض أولى.

تذنب : قال الصدوق في المقنع وأبوه في الرسالة : لا بأس للرجل أن يأكل أو يأخذ من مال ولده بغير إذنه ، وليس للولد أن يأخذ من مال والده إلا بإذنه <sup>(٤)</sup>. والأقرب المنع من الأخذ في الموضعين.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا كان للولد جارية ولم يكن قد وطأها ولا مستها بشهوة جاز للوالد أن يأخذها ويطأها بعد أن يقومها على نفسه قيمة عادلة ويضمن قيمتها في ذمته <sup>(٥)</sup>.

وقال في الاستبصار : يجوز ذلك اذا كان الولد صغيراً ويكون هو القيم بأمره والناظر في أمواله فيجري مجرى الوكيل فيجوز له أن يقومها على نفسه <sup>(٦)</sup>.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٤٣ ح ٩٦١ ، وسائل الشيعة : ب ٧٨ من أبواب ما يكتسب به ج ١ ص ١٢ ص ١٩٤.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٤٣ ح ٩٦٢ ، وسائل الشيعة : ب ٧٨ من أبواب ما يكتسب به ج ١ ص ١٢ ص ١٩٥ ح ٢.

(٣) راجع تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٣٤٣ ، وسائل الشيعة : ب ٧٨ من أبواب ما يكتسب به ج ١ ص ١٩٤ الى ص ١٩٨.

(٤) المقنع : ص ١٢٤ - ١٢٥.

(٥) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٩٤.

(٦) الاستبصار : ج ٣ ص ٥٠ - ٥١ ذيل الحديث ١٦٥.

وقال ابن ادريس : هذا هو الصحيح الذي عليه الاجماع<sup>(١)</sup>.  
 وقال الصدوق في المقتنع : ليس له أن يقع على جارية ابنته بغير إذنها ، وله أن يقع على جارية ابنه بغير اذنه ما لم يكن مسّها الابن<sup>(٢)</sup>.  
 احتج الشيخ على مذهبه في النهاية بحديث محمد بن مسلم في الصحيح ، وقد سبق.

وبما رواه اسحاق بن عمار، عن الصادق -عليه السلام- قال : سألته عن الوالد يحلّ له من مال ولده اذا احتاج إليه ؟ قال : نعم ، وإن كان له جارية فأراد أن ينكحها قومها على نفسه ويضمن ويعلن بذلك ، قال : واذا كان للرجل جارية فأبوه أملك بها أن يقع عليها ما لم يمسه الابن<sup>(٣)</sup>.  
 قال الشيخ في الاستبصار : إنه يحتمل شيئين : أحدهما : ما لم يمسه وإن كان صغيراً مولى عليه ؛ لأنه إن مسّها الابن وهو غير بالغ حرمت على الأب . والآخر : اذا حملناه على البالغ أن يحمل على أن الأولى والأفضل للولد أن يصير الى ما يريد والده وإن لم يكن واجباً ، ثم قال : وأما ما رواه الحسن بن محبوب قال : كتبت الى أبي الحسن الرضا -عليه السلام- إني كنت وهبت لابنتي لي جارية حيث زوجتها فلم تزل عندها وفي بيت زوجها حتى مات زوجها فرجعت اليّ هي والجارية أيحلّ لي أن أطأ الجارية ؟ قال : قومها قيمة عادلة وأشهد على ذلك ثم إن شئت تطأها . قال : فالوجه في هذه الرواية أن يقومها برضى منها ؛ لأنّ البنت ليس تجري مجرى الابن في أنه تحرم الجارية على الأب في بعض الأوقات اذا وطأها أو نظرها الى ما لا يحلّ لغير مالكة النظر إليه ؛ لأنّ

(١) السرائر : ج ٢ ص ٢٠٩ .

(٢) لم نعر عليه .

(٣) الاستبصار : ج ٣ ص ٥٠ ح ١٦٤ ، وسائل الشيعة : ب ٧٩ من أبواب ما يكتسب به ج ٢ ص ١٢

ذلك مفقود في البنت ، بل متى ما رضيت كان ذلك جائزاً<sup>(١)</sup>.

واعلم أنّ ابن ادريس لا يخلو كلامه من تناقض؛ لأنّه منع الاقتراض من الولد ثمّ صوّب قول الشيخ في الاستبصار: أنّه اذا كان الولد صغيراً جاز للأب أن يقوم الجارية ويضمن قيمتها في ذمته<sup>(٢)</sup> ، وهذا نوع اقتراض ، وله أن يفرق بأنّ البيع نسبة مغاير للقرض. والحق أنّ هذا الفرق غير وافي للمطلوب.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : والوالدة لا يجوز لها أن تأخذ من مال ولدها شيئاً ، إلّا على سبيل القرض على نفسها<sup>(٣)</sup>. وتبعه ابن البرّاج<sup>(٤)</sup> ، وهو قول علي ابن بابويه.

ومنع ابن ادريس من ذلك لقوله -عليه السلام-: «لا يحل مال امرئ مسلم إلّا عن طيب نفس منه» ولأنّ التصرف في مال الغير بغير اذنه قبيح عقلاً وشرعاً<sup>(٥)</sup>.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : لا يجوز التصرف في أموال اليتامى إلّا لمن كان ولياً لهم أو وصياً قد أذن له في التصرف في أموالهم ، فمن كان ولياً يقوم بأمرهم ويجمع أموالهم وسدّ خلّاتهم وجمع غلاتهم ومراعاة مواشيهم جاز له أن يأخذ من أموالهم قدر كفايته وحاجته من غير اسراف ولا تفريط<sup>(٦)</sup>.

وقال في الخلاف<sup>(٧)</sup> والتبيان<sup>(٨)</sup>: له أقلّ الأمرين إن كانت كفايته أقل

(١) الاستبصار: ج ٣ ص ٥١ ذيل الحديث ١٦٥ وح ١٦٦ وذيله.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٢٠٨ - ٢٠٩.

(٣) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٩٤.

(٤) المذهب: ج ١ ص ٣٤٩.

(٥) السرائر: ج ٢ ص ٢٠٩.

(٦) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٩٥.

(٧) الخلاف: ج ٣ ص ١٧٩ المسألة ٢٩٥.

(٨) التبيان: ج ٣ ص ١١٩ - ١٢٠.

من أجرة المثل فله قدر الكفاية دون الاجرة ، وإن كانت اجرة المثل أقل من كفايته فله الاجرة دون الكفاية .

وقال في المبسوط : الولي إذا كان فقيراً جاز له أن يأكل من مال اليتيم أقل الأمرين من كفايته أو اجرة مثله ، ولا يجب عليه قضاؤه ؛ لقوله تعالى : «ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف»<sup>(١)</sup> .

وقال ابن ادريس : الذي يقوى في نفسي أن له قدر كفايته كيف ما دارت القضية ؛ لقوله تعالى : «فليأكل بالمعروف» فالملتزم بظاهر التنزيل هو الواجب دون ما سواه ، هذا اذا كان القيم بأموارهم فقيراً ، وإن كان غنياً لم يجز له أخذ شيء من أموالهم لا قدر الكفاية ولا أجرة المثل<sup>(٢)</sup> .

والوجه عندي أن له اجرة المثل ، سواء كان غنياً أو فقيراً . نعم يستحب للغني تركه ، وهو قول الشيخ في آخرباب التصرف في أموال اليتامى<sup>(٣)</sup> ، وبه قال ابن الجنيد فإنه قال في كتاب القضاء : ولا يختار أن يكون الوصي إلا من استكملت فيه خصال العدالة ، والموسر أحب إلينا من المحتاج ، ويكون للمحتاج من الاجرة على قدر قيامه لا على قدر حاجته .

لنا : إنه فعل يصحّ المعاوضة عليه فاستحق فاعله الاجرة اذا لم يتبرّع .  
ولأنه لولا ذلك لزم أحد الأمرين : وهو إما الاضرار باليتيم أو بالولي ، وكلاهما منتف بالاصل ؛ لأننا إن أوجبنا على الولي القيام مجاناً تضرّر الولي ، وإن سوغنا ترك القيام تضرّر اليتيم ، وقوله تعالى : «ومن كان غنياً فليستعفف»<sup>(٤)</sup> لا اشعار فيه بالوجوب ، بل يدلّ بمفهومه على الأولوية .

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٦٣ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٢١١ ، وفيه : «فالتزم» بدل «فالملتزم» .

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٩٦ - ٩٧ .

(٤) النساء : ٦ .

مسألة : قال الشيخ : لو اتجر الولي للأيتام نظراً لهم وشفقة عليهم كان الربح لهم والخسران عليهم، واستحب أن يخرج من جملته الزكاة<sup>(١)</sup>.

ومنع ابن ادريس من اخراج الزكاة؛ لعدم دليل عليه، ولأنه لا مصلحة لهم في الاخراج، إذ لا يستحقون به ثواباً ولا يدفعون به عقاباً، فلا يجوز للولي فعله<sup>(٢)</sup>. وقد سبق البحث في ذلك.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لو اتجر الولي لنفسه وكان متمكناً في الحال من ضمان ذلك المال وغرامته إن حدث به حادث جاز ذلك وكان المال قرضاً عليه، فان ربح كان له، وإن خسر كان عليه، ويلزمه في ماله وحصته الزكاة كما يلزمه لو كان المال له ندباً واستحباً<sup>(٣)</sup>.

ومنع ابن ادريس من الاستقراض، سواء تمكّن في الحال من الضمان والغرامة أو لا؛ لأنه أمين، والأمين لا يتصرف لنفسه في أمانته بغير خلاف، ولا يجوز له أن يتجر لنفسه بحال، وإنها أورد شيخنا ذلك إيراداً لا اعتقاداً<sup>(٤)</sup>. والوجه أن الإقراض إن كان مصلحة لليتيم جاز له فعله؛ لأنه يجوز له أن يقرض غيره مع المصلحة فجاز أن يقرض معها؛ لأنّ مناط الجواز حصول المصلحة، وإذا اقترض خرج عن كونه أميناً في ذلك المال، والاجماع غير مناف لذلك.

مسألة : قال الشيخ : ومتى كان لليتامي على انسان مال جاز لوليهم أن يصالحه على شيء يراه صلاحاً في الحال ويأخذ الباقي، وتبرأ بذلك ذمة من كان عليه المال<sup>(٥)</sup>.

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٩٥.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٢١٢.

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٩٥-٩٦.

(٤) السرائر: ج ٢ ص ٢١٢.

(٥) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٩٦.

وقال ابن ادريس : أمّا الوليّ فجازله مصالحة ذلك الغريم اذا رأى ذلك صلاحاً للأيتام ؛ لأنّه ناظر في مصلحتهم ، وهذا من ذاك اذا كان لهم فيه صلاح ، فأما من عليه المال فإنّ ذمّته لا تبرأ إن كان جاحداً مانعاً وبذل دون الحق وأنكر الحق ثمّ صالحه الولي على ما أقرّ له به أو أقرّ بالجميع وصالحه على بعضٍ منه فلا تبرأ بذلك ذمّته ، ولا يجوز للولي إسقاط شيء منه بحال ؛ لأنّ الولي لا يجوز له إسقاط شيء من مال اليتيم ؛ لأنّه نصب لمصالحه واستيفاء حقوقه لا لإسقاطها ، فيحمل ما ورد من الأخبار وما ذكره بعض أصحابنا على ما قلناه : من أنّه اذا رأى الصلاح الوليّ في مصالحة الغريم فيما فيه لليتيم الحظ فجازله ذلك ، ولا يجوز فيما عداه فيما ليس له الحظ والصلاح فيه <sup>(١)</sup> .

وهذا القول جيد ، لكن كلام الشيخ لا ينافي ذلك ؛ لأنّه قال : يجوز للولي أن يصالح على شيء يراه صلاحاً <sup>(٢)</sup> ، فهو عين ما قاله ابن ادريس .

(١) السرائر : ج ٢ ص ٢١٣ .

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٩٦ .

## الفصل الثاني في الاحتكار والتلقي

مسألة: اختلف علماؤنا في الاحتكار هل هو محرم أو مكروه؟ قال الصدوق في مقنعه: إنه حرام<sup>(١)</sup>، وبه قال ابن البراج<sup>(٢)</sup>، والظاهر من كلام ابن ادريس<sup>(٣)</sup>.

وقال الشيخ في المبسوط<sup>(٤)</sup>، والمفيد<sup>(٥)</sup>: إنه مكروه، وبه قال أبو الصلاح في المكاسب من كتاب الكافي<sup>(٦)</sup>، وقال في فصل البيع: إنه حرام<sup>(٧)</sup>. والأقرب الكراهة.

لنا: الأصل عدم التحريم.

وما رواه الحلبي في الحسن، عن الصادق -عليه السلام- قال: سألته عن الرجل يحتكر -الى أن قال:- وإن كان الطعام لا يسع الناس فإنه يكره أن

---

(١) المقنع: ص ١٢٥.

(٢) المذهب: ج ١ ص ٣٤٦.

(٣) السرائر: ج ٢ ص ٢٣٨ - ٢٣٩.

(٤) المبسوط: ج ٢ ص ١٩٥.

(٥) المقنعة: ص ٦١٦.

(٦) الكافي في الفقه: ص ٢٨٣.

(٧) الكافي في الفقه: ص ٣٦٠.

يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام<sup>(١)</sup>.  
ولأنّ الانسان مسلّط على ماله.

احتج الآخرون بما رواه اسماعيل بن أبي زياد، عن الصادق -عليه السلام- عن الباقر -عليه السلام- قال : قال رسول الله -صلى الله عليه وآله- : لا يحتكر الطعام إلّا خاطيء<sup>(٢)</sup>.

وعن ابن القدّاح، عن الصادق -عليه السلام- قال : قال رسول الله -صلى الله عليه وآله- : الجالب مرزوق والمحتكر ملعون<sup>(٣)</sup>.

وعن السكوني، عن الصادق -عليه السلام- قال : الحكرة في الخصب أربعون يوماً، وفي الشدّة والبلاء ثلاثة أيّام، فما زاد على الأربعين يوماً في الخصب فصاحبه ملعون، وما زاد في العسر على ثلاثة أيّام فصاحبه ملعون<sup>(٤)</sup>.  
ولأنّ الإجبار على البيع يستلزم التحريم.

والجواب عن الحديث الأوّل : أنّه لا يدلّ على التحريم، والحديثان الآخران ممنوعا السند، والإجبار في البيع لا يوجب تحريم الاحتكار.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : الاحتكار : هو حبس الخنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن عن البيع، ولا يكون الاحتكار في شيء سوى هذه الأجناس<sup>(٥)</sup>. وتبعه ابن ادريس<sup>(٦)</sup>، وابن البرّاج إلّا أنّه قال : وقد ورد ذكر

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٠ ح ٧٠٨، وسائل الشيعة : ب ٢٧ من ابواب آداب التجارة ح ٢ ج ١٢ ص ٣١٣.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٥٩ ح ٧٠١، وسائل الشيعة : ب ٢٧ من ابواب آداب التجارة ح ٨ ج ١٢ ص ٣١٤.

(٣) الاستبصار ج ٣ ص ١١٤ ح ٤٠٤، وسائل الشيعة : ب ٢٧ من ابواب آداب التجارة ح ٣ ج ١٢ ص ٣١٣.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٥٩ ح ٧٠٣، وسائل الشيعة : ب ٢٧ من ابواب آداب التجارة ح ١ ج ١٢ ص ٣١٢.

(٦) السرائر : ج ٢ ص ٢٣٨.

(٥) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١١٤.



الزيت<sup>(١)</sup>.

وقال المفيد : الحكرة احتباس الأطعمة<sup>(٢)</sup>.

وقال أبو الصلاح : يكره احتكار الغلات<sup>(٣)</sup>.

وقال الصدوق في المقنع : الحكرة تكون في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن والزيت<sup>(٤)</sup>.

وقال الشيخ في المبسوط : الأقوات التي يكون فيها الاحتكار: الحنطة والشعير والتمر والزبيب والملح والسمن<sup>(٥)</sup>، وبه قال ابن حمزة<sup>(٦)</sup>.

وأجود ما وصل إلينا في هذا الباب ما رواه غياث بن ابراهيم في الموثق، عن الصادق -عليه السلام- قال : ليس الحكرة إلا في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن<sup>(٧)</sup>. وحينئذ يبق ما عداه على الأصل.

مسألة : قال الشيخ : حدّ الاحتكار في الغلاء وقلة الأطعمة ثلاثة أيام، وفي الرخص وحال السعة أربعون يوماً<sup>(٨)</sup>. وتبعه ابن البرّاج<sup>(٩)</sup>.

وقال المفيد : الحكرة احتباس الأطعمة مع حاجة أهل البلد إليها وضيق الأمر عليهم فيها وذلك مكروه، فإن كانت الغلات واسعة وهي موجودة في

(١) لم نعرّ عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٢) المقنعة : ص ٦١٦.

(٣) الكافي في الفقه : ص ٢٨٣.

(٤) لم نعرّ عليه في المقنع وذكرها رواية في من لا يحضره الفقيه : ج ٣ ص ٢٦٥ ح ٣٩٥٤.

(٥) المبسوط : ج ٢ ص ١٩٥.

(٦) الوسيطة : ص ٢٦٠.

(٧) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٥٩ ح ٧٠٤، وسائل الشيعة : ب ٢٧ من أبواب اداة التجارة ح ٤ ج ١٢ ص ٣١٣.

(٨) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١١٥ - ١١٦.

(٩) لم نعرّ عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

البلد على كفاية أهله لم يكره احتباس الغلات<sup>(١)</sup>.

واحتج الشيخ بما رواه السكوني، عن الصادق -عليه السلام- قال : الحكرة في الخصب أربعون يوماً، وفي الشدة والبلاء ثلاثة أيام، فما زاد على الأربعين يوماً في الخصب فصاحبه ملعون، وما زاد في العسر على ثلاثة أيام فصاحبه ملعون<sup>(٢)</sup>.

احتج المفيد بما رواه الحلبي في الحسن، عن الصادق -عليه السلام- قال : سألته عن الرجل يحتكر الطعام ويتربص به هل يجوز ذلك ؟ فقال : إن كان الطعام كثيراً يسع الناس فلا بأس به، وإن كان الطعام قليلاً لا يسع الناس فإنه يكره أن يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام<sup>(٣)</sup>. وقول المفيد جيد، وروايته أوضح طريقاً.

مسألة: اختلف الشيخان في التسعير، فقال المفيد : وللسلطان أن يسعرها على ما يراه من المصلحة، ولا يسعرها بما يخسر أربابها فيها<sup>(٤)</sup>.

وقال الشيخ : لا يجوز له أن يجبره على سعر بعينه، بل يبيعه بما يرزقه الله تعالى<sup>(٥)</sup>، وبه قال ابن البراج<sup>(٦)</sup>، وابن ادريس<sup>(٧)</sup>.

وقال ابن حمزة : لا يسعر إلا إذا تشدد، وإن خالف أحد في السوق بزيادة

(١) المقنعة : ص ٦١٦.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٥٩ ح ٧٠٣، وسائل الشيعة : ب ٢٧ من ابواب اداب التجارة ح ١ ج ١٢ ص ٣١٢.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٠ ح ٧٠٨، وسائل الشيعة : ب ٢٧ من ابواب اداب التجارة ح ٢ ج ١٢ ص ٣١٣.

(٤) المقنعة : ص ٦١٦.

(٥) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١١٤ - ١١٥.

(٦) لم نعر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٧) السرائر : ج ٢ ص ٢٣٩.

أو نقصان لم يعترض عليه<sup>(١)</sup>، وهو الأجود.

لنا: على عدم التسعير مع عدم التشدد أنه حكم عليه في ماله، فلا يسوغ لما فيه من التسلّط على أكل مال الغير بغير رضاه.

وما رواه الحسين بن عبد الله بن ضمرة، عن أبيه، عن جده، عن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب -عليه السلام- قال: رفع الحديث الى رسول الله -صلى الله عليه وآله- أنه مرّ بالمحتكرين فأمر بحكرتهم أن تخرج الى بطون الأسواق وحيث تنظر الأبصار إليها، فقليل لرسول الله -صلى الله عليه وآله-: لو قومت عليهم، فغضب -عليه وآله السلام- حتى بان عرق الغضب في وجهه فقال: أنا أقوم عليهم! إنما السعر الى الله يرفعه اذا شاء ويخفضه اذا شاء<sup>(٢)</sup>.

وأما التسعير حالة التشدد فلاّنه لولاه لانتفت فائدة الجبر، إذ بدونه يمنع المالك من البيع إلّا بأضعاف ثمنه، فلو سوّغناه انتفت الحكمة في الزامه بالبيع. مسألة: قال الشيخان: التلقي مكروه<sup>(٣)</sup>.

وقال ابن البرّاج: إنّه محرّم<sup>(٤)</sup>، وتابعه ابن ادريس<sup>(٥)</sup>، وهو قول أبي الصلاح<sup>(٦)</sup>.

ونقل<sup>(٧)</sup> عن الشيخ في المبسوط تحريم ذلك، والشيخ -رحمه الله- لم يصرح فيه

(١) الوسيلة: ص ٢٦٠.

(٢) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٦١ ح ٧١٣، وسائل الشيعة: ب ٣٠ من ابواب اداب التجارة ح ١ ج ١٢ ص ٣١٧.

(٣) المقنعة: ص ٦١٦، النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١١٦.

(٤) لم نعثّر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٥) السرائر: ج ٢ ص ٢٣٨.

(٦) الكافي في الفقه: ص ٣٦٠. فقد صرح بالكراهة فقال: ويكره تلقي الركبان...

(٧) نقله عنه في السرائر: ج ٢ ص ٢٣٨.



لنا : ما رواه منهل القصّاب قال : قلنا له : ما حدّ التلقي ؟ قال : روضة<sup>(١)</sup> .  
احتج ابن حمزة بما رواه منهل القصّاب قال : قال أبو عبد الله - عليه  
السلام - : لا تلق ، فإنّ رسول الله - صلى الله عليه واله - نهى عن التلقي ، قلت :  
وما حدّ التلقي ؟ قال : ما دون غدوة أو روضة ، قلت : وكم الغدوة والروضة ؟  
قال : أربع فراسخ . قال ابن أبي عمير : وما فوق ذلك ليس بتلقي<sup>(٢)</sup> .  
والجواب : لا منافاة بينهما ، فإنّ ما دون الغدوة أو الروضة يصدق بجزء ما لا  
يتجزأ مع أنّه غير معتبر .

مسألة : قال ابن ادریس : التلقي محرّم ، والبيع صحيح ، ويتخيّر البائع<sup>(٣)</sup> .  
وقال ابن الجنيد : لا يمضي بيع من يتلقى الركبان خارجاً من المصر بأربع  
فراسخ ، وقد بيّنا نحن أنّه مكروه .

إذا ثبت هذا فنقول : البيع صحيح ، ولا يتخيّر البائع مطلقاً ، بل مع ثبوت  
الغبن الفاحش ، أمّا صحة البيع فللأصل الدالّ عليه السالم عن معارضة كون  
النهي عن التلقيّ الذي هو خارج عن عقد البيع مانعاً من البيع ، وأمّا ثبوت  
الخيار مع الغبن فللإجماع عليه ، وأمّا انتفاؤه مع عدمه فللعمل بمقتضى أصل  
البيع وهو اللزوم في ماله ما لم يظهر متناف ، والتقدير عدمه .

مسألة : النجش - وهو الزيادة لزيادة من واطأه البائع - حرام ، لكن لا يبطل  
البيع بمجردّه ، نعم يثبت الخيار مع الغبن .  
وقال ابن الجنيد : النجش في البيوع يجري مجرى الغش والخديعة وهو

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٥٨ ح ٦٩٨ ، وسائل الشيعة : ب ٣٦ من أبواب آداب التجارة ح ٤ ج ١٢  
ص ٣٢٦ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٥٨ ح ٦٩٩ ، وسائل الشيعة : ب ٣٦ من أبواب آداب التجارة ح ١ ج ١٢  
ص ٣٢٦ .

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٢٣٧ .

يبطلها اذا كان من البائع، فإن كان من الواسطة لزم البيع ولزمه الدرك في الضرر اذا دخله على المشتري.

وقال في الخلاف : يصح البيع، وللمشتري الخيار؛ لأنه عيب، وأطلق، ثم قال : وإن قلنا : إنه لا خيار له؛ لأن العيب ما يكون بالمبيع وهذا ليس كذلك كان قوياً<sup>(١)</sup>.

وقال في المبسوط : إن كان النجش من غير أمر البائع ومواطاته فلا خيار له؛ لأنه لا يفسخ عليه البيع بفعل غيره، وإن كان بأمره [ومواطاته اختلف فيه] فنهى من قال : لا خيار له، ومنهم من قال : له الخيار؛ لأنه تدليس، والأول أقوى<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن البراج : له الخيار؛ لأنه تدليس لا يجوز، وكان الشيخ أبو جعفر يقول : بأنه لا خيار له. قال : وما ذكرناه أظهر<sup>(٣)</sup>.

والأقرب صحة البيع مع ثبوت الخيار مع الغبن، سواء كان من الواسطة أو من البائع.

لنا : الأصل صحة البيع، وعروض النجش له لا يقتضي فساداً في عقد البيع وثبوت الخيار لما تقدم.

(١) الخلاف : ج ٣ ص ١٧١ - ١٧٢ المسألة ٢٨٠.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٥٩.

(٣) لم نعر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

## الفصل الثالث في الآداب

مسألة: قال الشيخ في النهاية: وإذا نادى المنادي على المتاع فلا يزيد في المتاع، فإذا سكت المنادي زاد حينئذٍ إن شاء<sup>(١)</sup>.

وقال في المبسوط: وأما السوم على سوم أخيه فهو حرام؛ لقوله -عليه السلام-: «لا يسوم الرجل على سوم أخيه» هذا إذا لم يكن المبيع في المزايدة، فإن كان كذلك فلا تحرم المزايدة<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادريس: هذا هو الصحيح دون ما ذكره في النهاية؛ لأن ذلك على ظاهره غير مستقيم؛ لأن الزيادة في حال النداء غير محرمة ولا مكروهة، وأما الزيادة المنهي عنها هي عند الانتهاء، وسكون نفس كل واحد من البيعين على البيع بعد استقرار الثمن والأخذ والشروع في الإيجاب والقبول وقطع المزايدة فعند هذه الحالة لا يجوز السوم على سوم أخيه؛ لأن السوم في البيع هو الزيادة في الثمن بعد قطعه والرضا به بعد حال المزايدة وانتهائها وقبل الإيجاب والقبول؛ لقوله -عليه السلام-: «لا يسوم الرجل على سوم أخيه»<sup>(٣)</sup>.

---

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١١٣.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ١٦٠.

(٣) السرائر: ج ٢ ص ٢٣٥.

أقول : ليس بعيداً من الصواب حمل كلام الشيخ في النهاية على أنّ المنادي اذا سكت ولم يرض البائع بالعطية يجوز حينئذٍ الزيادة، وقد روى الشعيري، عن الصادق -عليه السلام- أنّه كان يقول : اذا نادى المنادي فليس لك أن تزيد، فإذا سكت فلك أن تزيد، وإنما تحرم الزيادة والنداء يسمع ويحلّها السكوت<sup>(١)</sup>.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا يجوز للرجل أن يدخل في سوم أخيه المؤمن<sup>(٢)</sup>.

وقال في المبسوط : وأمّا السوم على سوم أخيه فهو حرام<sup>(٣)</sup>، وتبعه ابن ادريس؛ لقوله -عليه السلام- : « لا يسوم الرجل على سوم أخيه »<sup>(٤)</sup>. والأقرب عندي الكراهة.

لنا : الأصل، والحديث الذي نقله الشيخ لا يحضرنى الآن حال رواه. قال الشيخ : وكذا يحرم اذا باع انسان من غيره شيئاً وهما في المجلس فلكل واحد منهما الخيار في الفسخ، فجاء آخر يعرض على المشتري سلعة مثل سلعته بأقل منها أو خيراً منها ليفسخ ما اشتراه ويشتري منه سلعة فهذا محرّم، غير أنّه متى فسخ الذي اشتراه انفسخ، واذا اشترى الثاني كان صحيحاً. قال : وإنما قلنا : إنّهُ حرام؛ لقوله -عليه السلام- : « لا يبيعن أحدكم على بيع أخيه » قال : وكذا الشراء قبل البيع محرّم، وهو أن يعرض على البائع أكثر من الثمن الذي باعه به فإنّه حرام؛ لأنّ أحداً لم يفرّق بين المسألتين<sup>(٥)</sup>، وتبعه ابن

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٢٧ ح ٩٩٤، وسائل الشيعة : ب ٤٩ من ابواب اداب التجارة ح ١ ج ١٢ ص ٣٣٧.

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١١٣.

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٦٠.

(٥) المبسوط : ج ٢ ص ١٥٩ - ١٦٠.

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٢٣٥.



ادريس<sup>(١)</sup>. وفي التحريم عندي نظر.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: يكره أيضاً أن يبيع حاضر لباد؛ لقلة بصيرته بما يباع في البلاد، فإن لم يكن شيء من ذلك محظوراً لكن ذلك من المسنونات<sup>(٢)</sup>.

وقال في الخلاف: لا يجوز بيع حاضر لباد، سواء كان بالناس حاجة الى ما معه أو لم يكن بهم حاجة، فإن خالف أثم؛ لعموم الخبر في النهي عن ذلك من قوله - عليه السلام -: «لا يبيعن حاضر لباد»<sup>(٣)</sup>.

وقال في المبسوط: لا يجوز أن يبيع حاضر لباد - ومعناه: أن يكون سمساراً له - بل يتركه أن يتولى بنفسه ليرزق الله بعضهم من بعض، فإن خالف أثم وكان بيعه صحيحاً، وينبغي أن يتركه في المستقبل. هذا اذا كان ما معهم يحتاج أهل الحضر إليه وفي فقدته اضرار لهم، وأما اذا لم يكن بهم حاجة ماسة إليه فلا بأس أن يبيع له، فأما المتاع الذي يحمل من بلد الى بلد ليبيعه السمسار ويستقصي في ثمنه ويتربص فإن ذلك جائز؛ لأنه لا مانع منه، وليس كذلك في البادية<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن حمزة: وللسمسار أن يبيع متاع البدوي في الحضر ويستقصي في بيعه، وليس له أن يبيع لباد في البلد<sup>(٥)</sup>. وقال ابن البراج في المذهب<sup>(٦)</sup> كقول الشيخ في المبسوط.

وقال ابن ادریس: هذا هو الصحيح الذي لا خلاف فيه بين العلماء من

(١) السرائر: ج ٢ ص ٢٣٥.

(٢) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١١٦.

(٣) الخلاف: ج ٣ ص ١٧٢ المسألة ٢٨١.

(٤) المبسوط: ج ٢ ص ١٦٠.

(٥) الوسيلة: ص ٢٦٠ وفيه: «البدو».

(٦) لم نعثر عليه ونقله عنه في السرائر: ج ٢ ص ٢٣٦.

الخاص والعام، وبين مصتفي غريب الأحاديث من أهل اللغة كالمبرد وأبي عبيدة وغيرهما، فإن المبرد ذكر ذلك في كامله، فلا يتوهم متوهم أن المراد بقوله -عليه السلام-: «لا يجوز أن يبيع حاضر لباد» معناه: لا يبيع الحاضر للبادي، أولاً يبيع الحاضر على البادي. قال: وهذا لا يقوله من له أدنى تحصيل، فأنني شاهدت بعض متفقهة أصحابنا وقد اشتبه عليه ذلك وقال: المراد به ما أوردته أخيراً: من أنه لا يبيع حاضر شيئاً على باد، وهذا غاية الخطأ ومن أفحشه، وهل يمنع من أن يبيع حاضر على البادي أحد من المسلمين؟! ولو أراد ذلك -عليه السلام- لما قال: «ولا يجوز أن يبيع حاضر لباد» بل كان يقول: «ولا يجوز أن يبيع حاضر على باد» فلما قال: «لباد» دلّ عليه أنه لا يكون سمساراً له. قال: ووجدت بعض المصنفين قد ذكر في كتاب له قال: «نهى أن يبيع حاضر لباد» ومعنى هذا النهي -والله أعلم- معلوم من ظاهر الخبر: وهو الحاضر للبادي، يعني: متحكماً عليه في البيع بالكره، أو بالرأي الذي يغلب به عليه -يريد أن ذلك نظر له-، أو يكون البادي يوليه عرض سلعته فيبيع دون رأيه، وما أشبه ذلك. فأما إن دفع البادي سلعته إلى الحاضر ينشرها للبيع ويعرضها ويستقصي ثمنها ثم يعرفه مبلغ الثمن فيلي البادي البيع بنفسه أو يأمر من يلي ذلك له بوكالته فذلك جائز، وليس في هذا من ظاهر النهي شيء؛ لأن ظاهر النهي إنما هو أن يبيع الحاضر للبادي، فإذا باع البادي بنفسه فليس هذا من ذلك بسبيل كما يتوهمه من قصر فهمه، قال: هذا آخر الكلام أحببت إirاده هنا ليقف عليه، فإنه كلام محصل سديد في موضعه. فأما المتاع الذي يحمل من بلد إلى بلد ليبيعه السمسار ويستقصي في ثمنه ويتربص فإن ذلك جائز؛ لأنه لا مانع منه، وليس كذلك في البادية<sup>(١)</sup>.

وهذا الكلام على طوله خال عن الفائدة والتحصيل، وأنا البحث في  
مقامين:

الأول: في التحريم والكراهة، والأقرب عندنا الكراهة عملاً بالأصل.  
احتج المحرمون بالنهي.

والجواب: المنع من صحة السند، وحمل النهي على الكراهة.

والثاني: في تفسيره، والمراد ما ذكره الشيخ في مبسوطه لا ما استحسنته ابن  
ادريس من كلام الفاضل الذي نقله عنه؛ لما رواه عروة بن عبد الله، عن الباقر  
-عليه السلام- قال: قال رسول الله -صلى الله عليه وآله-: لا يتلق أحدكم  
تجارة خارجاً من مصر، ولا يبيع حاضر لباد، والمسلمين يرزق الله بعضهم من  
بعض<sup>(١)</sup>.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: نهى النبي -صلى الله عليه وآله- عن بيعتين  
في بيعة، قال: وقيل: إنه يحتمل أمرين: أحدهما: أن يكون المراد أنه إذا  
قال: بعتك هذا الشيء بألف درهم نقداً أو بألفين نسيئة فأيتها شئت خذه فإنه  
لا يجوز؛ لجهالة الثمن، الثاني: أن يقول: بعتك عبدي هذا بألف على أن تبيني  
دارك هذه بألف فهذا أيضاً لا يصح؛ لأنه لا يلزمه بيع داره، ولا يجوز أن يثبت  
في ذمته؛ لأن السلف في بيع الدار لا يصح<sup>(٢)</sup>. وتبعه ابن ادريس<sup>(٣)</sup>.

والأقرب عندي الحمل على الأول وصحة الثاني، فقول الشيخ ليس بجيد؛  
لأن بيع الدار هنا لازم باعتبار اشتراطه في عقد لازم وإن لم يكن لازماً في نفس  
الأمر لولاه.

(١) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٥٨ ح ٦٩٧، وسائل الشيعة: ب ٣٦ من ابواب اداب التجارة ح ٥ ج ١٢

ص ٣٢٦ و ب ٣٧ ح ١ ج ١٢ ص ٣٢٧.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ١٥٩.

(٣) السرائر: ج ٢ ص ٢٤٠.

## الفصل الرابع في عقد البيع وشرائطه

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: البيع هو انتقال عين مملوكة من شخص الى غيره بعوض مقدّر على وجه التراضي<sup>(١)</sup>، وتبعه ابن ادريس<sup>(٢)</sup> على ذلك.

وقال ابن حمزة: البيع عقد على انتقال عين مملوكة أو ما هو في حكمها من شخص الى غيره بعوض مقدّر على وجه التراضي<sup>(٣)</sup>. والأقرب قول ابن حمزة.

لنا: إنّه المتبادر الى الفهم عند الاطلاق فيكون حقيقة فيه.

مسألة: لا بدّ في عقد البيع من الايجاب والقبول، ولا تكفي المعاطاة في العقد، ذهب إليه أكثر علمائنا.

وللمفيد قول يوهّم الجواز فإنّه قال: والبيع ينقصد على تراض بين الاثنين فيما يملكان التبايع له اذا عرفاه جميعاً وتراضيا بالبيع وتقابضا وافترقا بالأبدان<sup>(٤)</sup>. وليس في هذا تصريح بصحته، إلّا أنّه موهم.

لنا: الأصل بقاء الملك على مالكه وعدم الانتقال عنه، إلّا بسبب يثبت

---

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٧٦.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٢٤٠.

(٣) الوسيلة: ص ٢٣٦.

(٤) المقنعة: ص ٥٩١.

اعتباره شرعاً، فلم يثبت في المعاطاة.

مسألة: وفي اشتراط تقديم الايجاب على القبول قولان أشهرهما ذلك، اختاره الشيخ في المبسوط قال: وإن تقدّم القبول فقال: بعنيه بألف فقال: بعثك صحّ، ثمّ قال: والأقوى عندي أنّه لا يصح حتى يقول المشتري بعد ذلك: اشتريت<sup>(١)</sup>، وهو قول ابن حمزة<sup>(٢)</sup>، وابن ادريس<sup>(٣)</sup>.

وقال في الخلاف كقوله في المبسوط: من أنّه لا يصح اذا قال: بعنيه فقال: بعثك حتى يقول المشتري بعد ذلك: اشتريت. ونقل عن أبي حنيفة إن كان القبول بلفظ الخبر مثل: اشتريت منك وابتعت منك صحّ، وإن كان بلفظ الأمر لم يصح، واستدل بالإجماع على صحة ما اعتبره، وعدم دليل على خلافه<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن البرّاج: يجوز تقديم القبول على الإيجاب<sup>(٥)</sup>.

لنا: الأصل بقاء الملك على مالكه<sup>(٦)</sup>، فلا ينتقل عنه إلّا بسبب شرعي، ولم يثبت كون العقد المتقدّم فيه القبول سبباً شرعياً فيبقى على الأصل.

احتجّ بأنّه يجوز تقديم القبول في النكاح على الإيجاب فكذا في البيع؛ لأنّ الأصل اعتبار الرضا من المتبايعين، والألفاظ دالة عليها، فلا عبرة بالترتيب.

والجواب: المنع من المساواة بين النكاح والبيع، وأنّها سوّغنا في النكاح؛ لضرورة لم توجد في البيع وهي الحياء الحاصل للمرأة، فلا تبادر الى تقديم

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٨٧.

(٢) الوسيلة: ص ٢٣٧.

(٣) السرائر: ج ٢ ص ٢٥٠.

(٤) الخلاف: ج ٣ ص ٣٩ المسألة ٥٦.

(٥) لم نعرّ عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٦) م (٢): بآئعه.

الإيجاب، فلهذا جَوِّزنا تقديم القبول، بخلاف البيع، والرضا وحده غير كاف، بل لابدّ من اتحاد الألفاظ التي هي صلب العقد.

مسألة: ولا بدّ من الاتيان فيها بلفظ الماضي، مثل أن يقول: بعثك هذا بكذا فيقول المشتري: اشتريت، ولو أتى بلفظ الأمر أو الاستفهام لم يقع، اختاره الشيخ<sup>(١)</sup>، وابن حمزة<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن البرّاج في الكامل: لو قال المشتري: بعني هذا فقال البائع: بعثك انعقد<sup>(٣)</sup>.

وفي المذهب: لو قال المشتري: بعني هذا فيقول البائع: بعثك صحّ<sup>(٤)</sup>. لنا: إنّه لم يوجد القبول؛ لأنّه لو تأخّر عن الإيجاب لم يصح البيع، فكذا اذا تقدّم كلفظ الاستفهام.

مسألة: شرط لزوم البيع الملك أو ما يقوم مقامه بالإجماع، وهل هو شرط الصحة؟ قولان، فلو باع مالا للغير من غير ولاية بل كان فضولياً صحّ ووقف على اجازة المالك، فإن أجازة المالك لزم البيع، وإن فسخه بطل، وهو اختيار الشيخ في النهاية<sup>(٥)</sup>، ومذهب المفيد<sup>(٦)</sup>، وابن الجنيّد، وابن حمزة<sup>(٧)</sup>.

وقال في الخلاف<sup>(٨)</sup> والمبسوط<sup>(٩)</sup>: يقع البيع باطلاً غير موقوف على الإجازة.

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٨٧.

(٢) الوسيلة: ص ٢٣٧.

(٣) لم نعر على كتابه.

(٤) المذهب: ج ٢ ص ٣٥٠.

(٥) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٣٥.

(٦) المقنعة: ص ٦٠٦.

(٧) الوسيلة: ص ٢٣٦.

(٨) الخلاف: ج ٣ ص ١٦٨ المسألة ٢٧٥.

(٩) المبسوط: ج ٢ ص ٣٩٧.

قال في الخلاف : وبه قال الشافعي ، وقال أبو حنيفة : ينعقد البيع ويقف على إجازة صاحبه ، وبه قال قوم من أصحابنا<sup>(١)</sup> . وتبعه ابن ادريس<sup>(٢)</sup> في ذلك .

لنا : إنه بيع صدر من أهله في محله فكان صحيحاً ، أما صدوره من أهله فلصدوره من بالغ عاقل مختار ، ومن جمع هذه الصفات كان أهلاً للإيقاعات ، وأما صدوره في محله فلائته وقع على عين يصح تملكها ويستفاد بها وتقبل النقل من مالك الى غيره ، وأما الصحة فلثبوت المقتضي السالم عن معارضة كون الشيء غير مملوك للعائد غير مانع من صحة العقد ، فإن المالك لو أذن قبل البيع لصح فكذا بعده ، إذ لا فارق بينهما .

وما رواه عروة بن الجعد الباري أن النبي - صلى الله عليه وآله - أعطاه ديناراً ليشتري به شاة فاشترى شاتين ثم باع احدهما بدينار في الطريق ، قال : فأثبت النبي - صلى الله عليه وآله - بالدينار والشاة ، فأخبرته فقال : بارك الله لك في صفقة يمينك<sup>(٣)</sup> .

احتج الشيخ بإجماع الفرقة ، ومن خالف منهم لا يعتد بقوله . ولأنه لا خلاف في أنه ممنوع عن التصرف في ملك غيره ، والبيع تصرف . وأيضاً روى حكيم أن النبي - صلى الله عليه وآله - نهى عن بيع ما ليس عنده ، وهذا نص . وروى عمر بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، عن النبي - صلى الله عليه وآله - أنه قال : لا طلاق إلا فيما يملك ، ولا عتق إلا فيما يملك ، ولا بيع إلا فيما يملك ، فنفى النبي - صلى الله عليه وآله - البيع في غير الملك ولم يفرق<sup>(٤)</sup> .

(١) الخلاف : ج ٣ ص ١٦٨ المسألة ٢٧٥ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٢٧٥ .

(٣) سنن الترمذي : ج ٣ ص ٥٥٩ ح ١٢٥٨ .

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ١٦٨ المسألة ٢٧٥ .

ولأنّته باع ما لم يقدر على تسليمه، فأشبهه الطير في الهواء.

والجواب : المنع من الإجماع مع وجود المخالف وهو من جملة المخالفين في ذلك ، كما ذكره في النهاية، والمنع من التصرف في ملك الغير مسلّم لكن اذا كان بغير اذنه، والاذن هنا موجود وهو الاجازة القائمة مقامه، والنهي عن بيع ما ليس عنده نقول بموجبه، فإنّته متوجّه على من باع سلعة غيره لنفسه لا للمالك ثمّ يمتضي الى المالك فيشتريها منه، أمّا على ما صورناه نحن من أنّه يبيع مال غيره عن الغير فإن أمضاه مضى، وإلّا فلا. وكذا قوله -عليه السلام-: «لا بيع إلّا في ما يملك» مع أنّ النفي هنا ليس بمتوجه الى حقيقة البيع بل الى صفته، فيحمل على نفي اللزوم، ويمنع من تعذر التسليم؛ لأنّته مع اجازة المالك يتمكّن من التسليم، كما لو كان الطائر معتاداً للعود فإنّته يصح بيعه كذا هنا.

تذنيب : لو وضّم ما يملك الى ما لا يملك وباعهما في عقد واحد نفذ البيع في المملوك، إلّا أن يختار المشتري الفسخ، ولو فسخ مالك الآخر البيع فيما يخصّه كان في غير المملوك موقوفاً على رضی المالك، فإن أجازته نفذ البيع، وإلّا بطل، والخلاف هنا كما في الأوّل.

مسألة : لو غصب شيئاً وباعه فإن أمضاه المالك صحّ على ما قلناه، وإلّا بطل، فإن هلك في يد المشتري تخيّر المالك في الرجوع على من شاء من الغاصب والمشتري، فإن رجع على المشتري رجع المشتري مع جهله على البائع بما غرمه من الثمن، وما غرمه عوضاً عن المنافع التي لم يحصل له في مقابلتها نفع كقيمة الولد، وإن كان عالماً بالغصب لم يكن له الرجوع بالثمن ولا غيره. والبحث في هذه المسألة يقع في مقامات :

الأوّل : اذا رجع على المشتري العالم قال علماؤنا : لم يكن للمشتري الرجوع على الغاصب البائع؛ لأنّته علم بالغصب فيكون دافعاً للمال بغير عوض، وأطلقوا القول في ذلك .



والوجه عندي التفصيل، وهو أنّ الثن إن كان موجوداً قائماً بعينه كان للمشتري الرجوع به، وإن كان تالفاً فالحق ما قاله علماؤنا. لنا: إنه مع بقاء العين يكون متسلطاً على أخذها؛ لعدم انتقالها عنه، إذ لا عقد يوجب الانتقال، فإنّ العقد الذي وقع كان باطلاً.   
المقام الثاني: هل يضمن الغاصب القيمة بقيمته يوم الاتلاف أو بأعلى القيم؟ قال علماؤنا: بالثاني، وفي النهاية: يرجع بقيمته يوم غصبه أيّاه<sup>(١)</sup>. والوجه الأول.

لنا: إنها زيادة غير مضمونة مع بقاء العين فكذا مع تلفها. ولأنّه في كلّ وقت مخاطب بأداء العين ومكلف بدفعها الى المالك، والانتقال الى القيمة أنّها هو عند تعذر دفع العين.

المقام الثالث: لورجع على المشتري الجاهل بالعين والمنافع رجع المشتري على البائع بالثن إجماعاً، وأمّا المنافع التي استوفاه هل يرجع بها أم لا؟ قال في المبسوط: الأقوى أنّه لا يرجع؛ لأنّه غرم في مقابله نفع، فلا يرجع به على أحد<sup>(٢)</sup>. وقال بعض علمائنا: له الرجوع؛ لأنّه مغرور فكان الضمان على الغار، كما لو قدّم إليه طعام الغير فأكله مع الجهل فإنّه اذا رجع على الآكل رجع الآكل على الأمر؛ لجهله وتغريب الأمر له. وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى في باب الغصب.

المقام الرابع: قال الشيخ في النهاية: من غصب من غيره متاعاً وباعه من غيره ثمّ وجده صاحب المتاع عند المشتري كان له انتزاعه من يده، فإن لم يجده حتى هلك في يد المبتاع رجع على الغاصب بقيمته يوم غصبه أيّاه<sup>(٣)</sup>.

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٧٨ - ١٧٩.

(٢) المبسوط: ج ٣ ص ٧١.

(٣) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٧٨ - ١٧٩.

وقال ابن ادريس : هذا القول غير واضح، بل المعتمد الضمان بأعلى القيم<sup>(١)</sup>. وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى.

المقام الخامس : لو اختلف في قيمة المتاع قال الشيخ في النهاية : القول قول صاحبه مع اليمين<sup>(٢)</sup>. والحق أنّ القول قول الغارم. لنا : الأصل براءة الذمة، ولأنّه منكر، وسيأتي.

المقام السادس : قال في النهاية : لو أمضى المغصوب منه البيع لم يكن له بعد ذلك درك على المبتاع، وكان له الرجوع على الغاصب بما قبضه من الثمن<sup>(٣)</sup>. وفيه نظر، فإنّ إمضاء البيع لا يوجب الاجازة في قبض الثمن، فحينئذٍ للمالك مطالبة المشتري بالثمن، سواء كان قد دفعه الى الغاصب أولاً، نعم لو أجاز القبض كان ما قاله الشيخ جيداً.

مسألة : للوكيل أن يبيع مال الموكل على نفسه، وكذا كل من له الولاية كالأب والجد والوصي والحاكم وأمينه.

وقال الشيخ في المبسوط<sup>(٤)</sup> والخلاف<sup>(٥)</sup> : لا يجوز لغير الأب والجد، نعم لو وكله على ذلك صحّ.

وقال أبو الصلاح بما اخترناه، قال : ويكره لمن سأل غيره أن يبتاع له متاعاً أن يبيعه من عنده أو يبتاع منه ما سأله ببيعه له، وليس بمحرّم<sup>(٦)</sup>. مع أنّه يحتمل أن يكون قصد مع الإعلام.

لنا : إنّه بيع مأذون فيه فكان سائغاً. وأمّا المقدمة الأولى : فإنّه مأمور ببيعه

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣٢٦.

(٢) و (٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٨٠.

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ٣٨١.

(٥) الخلاف : ج ٣ ص ٣٤٦ المسألة ٩.

(٦) الكافي في الفقه : ص ٣٦٠.

لكلّ مالك دافع للثمن، والوكيل كذلك ويدخل تحت الاذن. وأمّا الثانية : فظاهرة، كما لو نصّ له على البيع من نفسه.

احتج الشيخ أنّه لا دليل على الصحة.

والجواب : الدليل ما تقدّم، وعموم قوله تعالى : «وأحلّ الله البيع»<sup>(١)</sup>.

قال الشيخ : وكذلك لا يجوز له أن يشتري مال الموكل لابنه الصغير؛ لأنّه يكون في ذلك البيع قابلاً موجباً فتلحقه التهمة ويتضاد الغرضان، وكذلك لا يجوز أن يبيعه من عبده المأذون له في التجارة؛ لأنّه وإن كان القابل غيره فالملك يقع له فتلحقه التهمة فيه ويبطل الغرضان<sup>(٢)</sup>.

والحق عندي الجواز في ذلك كلّ، وكونه موجباً قابلاً لا استحالة فيه؛ لأنّه موجب باعتبار كونه بائعاً وقابل باعتبار كونه مشترياً، وإذا اختلف الاعتباران لم يلزم المحال ثمّ ينتقض بيع الأب والجد مال الصبي من نفسها لنفسها، ولحق التهمة متطرّق في حقّها.

مسألة : لا يصحّ بيع الصبي وإن بلغ عשרاً عاقلاً، سواء أذن له الولي أو لا، وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى. والمملوك يصحّ بيعه وشراؤه إذا أذن له المولى، ولو أمره أجنبي أن يبتاع له نفسه من مولاه جاز، وقيل : لا يجوز<sup>(٣)</sup>.

لنا : إنّه عاقل يصحّ أن يكون وكيلاً بإذن مولاه فصحّ هذا العقد، إذ بيع مولاه له رضاء منه بالتوكيل عن الغير، وإيقاع العقد منه وكونه محلاً للعقد غير متنافيين.

مسألة : لا يجوز أن يشتري الكافر عبداً مسلماً، فإن اشتراه كان باطلاً،

(١) البقرة : ٢٧٥.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٣٨١.

(٣) شرائع الإسلام : ج ٢ ص ١٤.

وقيل : يجوز ويجبر على بيعه من مسلم<sup>(١)</sup>، واختار الشيخ الأول<sup>(٢)</sup>، وهو الحق.

لنا : قوله تعالى : «ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً»<sup>(٣)</sup> ودخوله في ملكه أعظم السبيل.

احتج الآخرون بأنّ للكافر أهلية التملك ، والعبد المسلم يصح تملكه وقد وجد العقد فتثبت صحة البيع. والسبيل ينتفي بإجباره على بيعه، كما لو أسلم الكافر تحت يد الكافر.

والجواب : لا يكفي المقتضي مع وجود المانع في ثبوت الحكم، والمانع هنا موجود وهو اثبات السبيل للكافر على المسلم.

مسألة : لو اشترى الكافر أباه المسلم قال الشيخ في المبسوط : لا يصح البيع ولا ينعق عليه؛ لما تقدّم من أنّ فيه اثبات السبيل على المسلم<sup>(٤)</sup>، وتبعه ابن البرّاج<sup>(٥)</sup>.

والأقرب عندي الجواز، وهو اختيار والدي - رحمه الله - والسبيل منتفٍ بالعق؛ لأنّه في العقد لا سبيل له عليه، وفي الآن الثاني ينعق عليه فينتفي السبيل.

مسألة : قال الشيخ في الخلاف : لا يجوز بيع رباع مكة وبيوتها ولا اجارتها<sup>(٦)</sup>، وفيه نظر.

(١) شرائع الاسلام : ج ٢ ص ١٦.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٦٧.

(٣) النساء : ١٤١.

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ١٦٨.

(٥) جواهر الفقه : ص ٦٠ مسألة ٢٢٢.

(٦) الخلاف : ج ٣ ص ١٨٨ مسألة ٣١٦.

احتج الشيخ بقوله تعالى : «سواء العاكف فيه والباد» والمسجد اسم لجميع الحرم؛ لقوله تعالى : «سبحان الذي أسرى بعبده ليلاً من المسجد الحرام الى المسجد الأقصى» وإنما أسرى به من بيت خديجة، وروي من شعب أبي طالب فسماه مسجداً، ولما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص، عن النبي - صلى الله عليه وآله - قال : بيع مكة حرام وحرام بيع رباعها وحرام أجر بيوتها، وللإجماع من الفرقة والأخبار<sup>(١)</sup>.

---

(١) الخلاف : ج ٣ ص ١٨٩ - ١٩٠ ذيل مسألة ٣١٦.

## الفصل الخامس

### في الخيار

مسألة: الظاهر من كلام الشيخ أنّ المشتري يملك بانقضاء الخيار لا بنفس العقد، قال في الخلاف: العقد يثبت بنفس الإيجاب والقبول، فإن كان مطلقاً فإنه يلزم بالافتراق بالأبدان، وإن كان مشروطاً يلزم بانقضاء الشرط، فإن كان الشرط لهما أو للبائع فاذا انقضى الخيار ملك المشتري بالعقد المتقدم، فإن كان الخيار للمشتري وحده زال ملك البائع عن الملك بنفس العقد، لكنّه لم ينتقل الى المشتري حتى ينقضي مدة الخيار، فاذا انقضى ملك المشتري بالعقد الأوّل<sup>(١)</sup>.

وقال في المبسوط: الملك لا يلزم إلا بعد مضي مدّة الخيار، وأمّا الحمل فلا حكم له، ومعناه: أنّ الثمن لا يتقسّط عليهما بل يكون الثمن في مقابلة الأصل والحمل تابع، فاذا ثبت ذلك فتى وضع الحمل في مدة الخيار فإن لم يفسخ العقد كانا معاً للمشتري، وإن فسخ كان للبائع<sup>(٢)</sup>.

والحق أنّ الملك ينتقل الى المشتري بنفس العقد انتقالاً يقبل الفسخ في مدّة الخيار، فاذا خرجت لزمت العقد واستقر.

---

(١) الخلاف: ج ٣ ص ٢٢ المسألة ٢٩.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ٨٤ - ٨٥.

لنا : إنَّ المقتضي موجود، والمعارض لا يصلح للمانعية فيثبت الملك .  
 أمَّا المقتضي فهو البيع؛ لأنَّ البيع تمليك بدليل قوله : «ملكك» فيثبت  
 به الملك كسائر البيوع؛ لأنَّ التمليك يدلُّ على انتقال الملك الى المشتري  
 ويقتضيه لفظه، والشرع قد اعتبره وقضى بصحَّته فيجب أن يعتبره فيما يقتضيه  
 ويدلُّ عليه لفظه. ولأنَّه لو لم يكن سبباً لم يكن سبباً مع الافتراق، إذ الافتراق  
 لا مدخل له حالة الانفراد عن العقد فلا مدخل له حالة الانضمام عملاً  
 بالاستصحاب. ولأنَّه كلُّما وجد العقد ثبت الملك، وكلُّما انتفى العقد انتفى الملك  
 فيكون هو المؤثر عملاً بالدوران.

وأما عدم صلاحية المانع للمانعية فليس إلَّا ثبوت الخيار، وهو غير منافٍ  
 للملك، كما لو باع عرضاً بعرض فوجد كلَّ منهما فيما انتقل إليه عيباً.  
 احتجَّ الشيخ بأنَّه عقد قاصر فلا ينتقل الملك - كالهبة - قبل القبض.  
 والجواب : المنع من القصور عن افادة الملك، فإن عني به قبول الفسخ  
 فذلك لا يوجب القصور ولا عدم نقل الملك كالمعيب.

مسألة : خيار المجلس يثبت في عقد البيع خاصة ولا يبطل إلَّا بإسقاطه، ولو  
 قال أحدهما لصاحبه : اختر وسكت فخير الساکت باقٍ وكذا الآخر، قاله  
 الشيخ في الخلاف <sup>(١)</sup> والمبسوط <sup>(٢)</sup>، وقيل : يسقط خيار الآخر <sup>(٣)</sup>.  
 لنا : قوله - عليه السلام - : «البيعان بالخيار ما لم يفترقا» <sup>(٤)</sup>؛ ولأنَّه خيرُه  
 فلم يختر فلم يؤثر.

احتجَّ الآخرون بما روي عن النبي - صلى الله عليه وآله - «البيعان بالخيار  
 ما لم يفترقا» <sup>(٥)</sup> أو يقول أحدهما لصاحبه : اختر. ولأنَّه جعل لصاحبه ما ملكه

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٨ مسألة ٧.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٨٢.

(٣) شرائع الاسلام : ج ٢ ص ٢١. (٤) و(٥) سنن ابن ماجة : ج ٢ ص ٧٣٦ ح ٢١٨٢ و ٢١٨٣.

من الخيار فيسقط خياره.

والجواب : بعد صحة الحديث حملة على أنه خير فاختار، ونمنع أنه ملك صاحبه خياره.

مسألة : لو تباعا بشرط رفع الخيار بينهما صحّ ولا خيار، سواء شرطاً اسقاطه في العقد أو بعده.

وقال ابن الجنيد في بعض الحديث : كل متبايعين فلا بيع بينهما حتى يفترقا، إلا بيع الخيار يريد الشرط بعد العقد. قال : وقد يحتمل أن يكون الشرط لرفع الاختيار قبل العقد في الغنائم والموارث وبيع المزابنة فقط. وكذلك روي عن أمير المؤمنين - عليه السلام - «إذا صفق الرجل على البيع فقد وجب وإن لم يفترقا»<sup>(١)</sup>.

قال الشيخ : هذا الحديث لا ينافي ما تقدّم من أن الافتراق بالابدان هو الموجب للبيع؛ لأن مقتضى هذا الخبر أن الصفقة على البيع من غير افتراق موجب للبيع، ومعنى ذلك أنه سبب لاستباحة الملك، إلا أنه مشروط بأن يفترقا بالأبدان ولا يفسخا العقد الواقع ما دام في المكان، والأخبار الأولى اقتضت أن لهما الخيار ما لم يفترقا بأن يفسخا العقد الواقع. وقوله في الخبر : «وإن لم يفترقا» يحتمل أن يكون المراد به إن لم يفترقا تفرقاً بعيداً أو تفرقاً مخصوصاً؛ لأن القدر الموجب للبيع شيء يسير ولو مقدار خطوة<sup>(٢)</sup>.

مسألة : قال في الخلاف : لو شرطاً قبل العقد ألا يثبت بينهما خيار بعد العقد صحّ الشرط ولزم العقد بنفس الإيجاب والقبول<sup>(٣)</sup>.

وعندي في ذلك نظر، فإن الشرط إنما يعتبر حكمه لو وقع في متن العقد، نعم

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٠ ح ٨٧ وسائل الشيعة : ج ١٢ ص ٣٤٧ ح ٧.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢١ ذيل ح ٨٧.

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ٢١ المسألة ٢٨.



لو شرطاً قبل العقد وتباعياً على ذلك الشرط صحّ ما شرطاه.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: إذا أراد أن يشتري لولده من نفسه وأراد الانعقاد ينبغي أن يختار لزوم العقد عند انعقاد العقد أو يختار بشرط بطلان الخيار على كلّ حال، وقد قيل: إنّهُ ينتقل من المكان الذي يعقد فيه العقد فيجري ذلك مجرى تفرّق المتبايعين<sup>(١)</sup>، وكذا قال ابن البرّاج<sup>(٢)</sup>. ولم يسند هذا القول الى أحد من علمائنا بالنصوصيّة، وهذا القول عندي محتمل.

مسألة: خيار الحيوان ثلاثة أيام يثبت بالعقد، سواء شرطاه أو لا للمشتري خاصة، ذهب إليه الشيخان<sup>(٣)</sup> وابن الجنيد، وسلار<sup>(٤)</sup>، والصدوق<sup>(٥)</sup>، وابن البرّاج<sup>(٦)</sup>، وابن ادريس<sup>(٧)</sup>.

وقال السيد المرتضى: يثبت الخيار للبائع والمشتري معاً<sup>(٨)</sup>.

لنا: الأصل لزوم العقد وبطلان الخيار؛ لقوله تعالى: «أوفوا بالعقود»<sup>(٩)</sup>. ولقوله -عليه السلام-: «البيّعان بالخيار ما لم يفترقا»<sup>(١٠)</sup> جعل مدة الخيار عدم الافتراق وهو ثابت في الحيوان وغيره، خرج خيار المشتري بالإجماع فيبقى البائع على الاصل.

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٧٨.

(٢) المهذب: ج ١ ص ٣٥٣.

(٣) المقنعة: ص ٥٩٢، النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٤٠.

(٤) المراسم: ص ١٧٣.

(٥) المقنع: ص ١٢٢ - ١٢٣.

(٦) المهذب: ج ١ ص ٣٥٣.

(٧) السرائر ج ٢ ص ٢٧٩ - ٢٨٠.

(٨) الانتصار: ص ٢٠٧.

(٩) المائدة: ١.

(١٠) سنن ابن ماجه: ج ٢ ص ٧٣٦ ح ٢١٨٢ وح ٢١٨٣.

ولأنّ الحكمة في الخيار للمشتري منتفية في حق البائع ، فلا يكون الخيار مشروعاً في حقه ؛ لانتفاء حكمته . وبيانه : أنّ عيب الحيوان قد يخفى ولا يظهر كظهوره في غير الحيوان ، والمالك أعرف به من المشتري ، فضرب الشارع للمشتري مدة ثلاثة أيام ؛ لإمكان ظهور عيب فيه خفي عنه ، بخلاف البائع المطلع على عيوبه .

وما رواه الحلبي في الصحيح ، عن الصادق -عليه السلام- قال : في الحيوان كلّ ثلاثة أيام للمشتري ، وهو بالخيار إن اشترط أو لم يشترط<sup>(١)</sup> . وجعل الخيار للمشتري يدلّ بمفهومه على سقوطه عن البائع .

احتجّ السيد المرتضى بأنّه أحد المتبايعين فكان له الخيار كالآخر كخيار المجلس<sup>(٢)</sup> .

وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح ، عن الصادق -عليه السلام- قال : المتبايعان بالخيار ثلاثة أيام في الحيوان وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا<sup>(٣)</sup> . وفي الصحيح عن زرارة ، عن الباقر -عليه السلام- قال : قال رسول الله -صلّى الله عليه وآله- : البائعان بالخيار حتى يفترقا ، وصاحب الحيوان ثلاث<sup>(٤)</sup> . والجواب عن الأول : بالفرق بين المشتري والبائع في خفاء العيب وظهوره . وعن الحديثين : بأنّ الخيار للمشتري وعلى البائع ، فهو بالنسبة إليهما مدة ثلاثة أيام . وليس ببعيد من الصواب حمل الروايتين على ما اذا تبايعا حيواناً بجيوان فإنّ المقتضي لثبوت الخيار للمشتري ثابت هنا للبائع . وبعد هذا فالحقّ ما ذهبنا إليه أولاً .

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٤ ح ١٠١ ، وسائل الشيعة : ب ٣ من أبواب الخيار ح ١٢ ص ٣٤٩ .

(٢) الانتصار : ص ٢٠٧ - ٢٠٨ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٣ ح ٩٩ ، وسائل الشيعة : ب ٣ من أبواب الخيار ح ٣ ص ٣٤٩ .

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٤ ح ١٠٠ ، وسائل الشيعة : ب ٣ من أبواب الخيار ح ٦ ص ٣٤٩ .

مسألة : خيار الشرط لا بد أن يكون مضبوطاً ، فإن شرطاً خياراً وأطلقاً بطل العقد ، وهو اختيار الشيخ <sup>(١)</sup> ، والسيد المرتضى <sup>(٢)</sup> .

وقال في الخلاف : اذا ابتاع شيئاً فشرط الخيار ولم يسمّ وقتاً ولا أجلاً بل أطلقه كان له الخيار ثلاثة أيام ، ولا خيار له بعد ذلك <sup>(٣)</sup> ، وهو مذهب شيخنا المفيد <sup>(٤)</sup> ، والسيد المرتضى في الانتصار <sup>(٥)</sup> ، وابن البراج <sup>(٦)</sup> ، وأبي الصلاح <sup>(٧)</sup> .

لنا : إنه شرط مجهول فيجهل الثمن بجهالة فيبطل البيع .  
ولأنّ هذا الشرط غرر ، إذ لا يعلم المشتري هل يحصل له البيع أم لا ،  
والنبي - صلى الله عليه وآله - نهى عن بيع الغرر <sup>(٨)</sup> ، فيكون شرط ما يوجبه باطلاً .

ولما رواه ابن سنان في الصحيح ، عن الصادق - عليه السلام - قال :  
المسلمون عند شروطهم ، إلا كلّ شرط خالف كتاب الله عزّوجلّ فهو باطل  
فلا يجوز <sup>(٩)</sup> .

وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان ، عن الصادق - عليه السلام - قال :  
سمعتة يقول : من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله عزّوجلّ فلا يجوز له ،  
ولا يجوز على الذي اشترط عليه ، والمسلمون عند شروطهم فيما وافق كتاب الله

(١) المبسوط : ج ٢ ص ٨٣ .

(٢) لم نعثّر عليه في المصادر المتوفرة لدينا .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ٢٠ المسألة ٢٥ .

(٤) المقنعة : ص ٥٩٢ .

(٥) الانتصار : ص ٢١٠ - ٢١١ .

(٦) المهذب : ج ١ ص ٣٥٣ .

(٧) الكافي في الفقه : ص ٣٥٣ .

(٨) مسند أحمد بن حنبل : ج ١ ص ٣٠٢ .

(٩) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٢ ح ٩٣ ، وسائل الشيعة : ب ٦ من أبواب الخيار ج ٢ ص ١٢ ص ٣٥٣ .

عزوجل<sup>(١)</sup>.

احتج الشيخ بإجماع الفرقة وأخبارهم<sup>(٢)</sup>.

والجواب : الاجماع والأخبار إنما دلّ على الثلاثة في الحيوان ، أمّا في غيره فلا.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط<sup>(٣)</sup> والخلاف<sup>(٤)</sup> : اذا باعه بشرط أن يستأمر فلاناً صح ، وليس له الرد حتى يستأمره ، وليس للاستثمار حدّ إلا أن يشترط مدة معينة قلت أم كثرت ، فإن أطلق امتدّ أبداً. والأقرب عندي مع الاطلاق البطلان.

لنا : إنه مع الاطلاق بجهل الشرط فيكون غرراً. احتجّ الشيخ بأنّه قد ثبت صحة هذا الشرط مع الاطلاق ، فتقييده بزمان مخصوص يحتاج الى دليل.

والجواب : قد بيّنا حصول الغرر.

مسألة : خيار الشرط يثبت من حين العقد.

وقال الشيخ في الخلاف<sup>(٥)</sup> والمبسوط<sup>(٦)</sup> : من حين التفريق ، وتبعه ابن ادريس<sup>(٧)</sup>.

لنا : إنّ اطلاق المدة يقتضي الاتصال بالعقد ، كغيره من الأزمنة المشترطة في العقود.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٢ ح ٩٤ ، وسائل الشيعة : ب ٦ من أبواب الخيار ح ١٢ ص ٣٥٣.

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٢٠ ذيل المسألة ٢٥.

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ٨٦.

(٤) الخلاف : ج ٢ ص ٣٧ المسألة ٥٠ و ٥١.

(٥) الخلاف : ج ٣ ص ٣٣ المسألة ٤٤.

(٦) المبسوط : ج ٢ ص ٨٣.

(٧) السرائر : ج ٢ ص ٢٧٦.

ولأنّه لولا ذلك لحصلت الجهالة بالمبدأ فيبطل الشرط إن لم يعيّن المبدأ.  
احتج الشيخ بأنّ الخيار يثبت بعد ثبوت العقد ، والعقد لا يثبت إلّا بعد  
التفرّق ، فوجب أن يكون الخيار ثابتاً من ذلك الوقت<sup>(١)</sup> . وباستلزامه اجتماع  
المثلين .

والجواب : قد بيّنا بطلان الكبرى ، ونمنع اجتماع لزوم المثلين ؛ لأنّ الخيار  
واحد والجهات مختلفة وهو ممكن ، كما أنّه يثبت الخيار بجهة المجلس والعيب  
معاً .

مسألة : اذا ابتاع انسان شيئاً بثمن حالّ ولم يتقابض في الثمن ولا في المثلين  
ومضى المشتري ليأتي بالثمن كان البيع لازماً ثلاثة أيام ، فإن جاء المشتري  
بالثمن كان أحق بالسلعة ولم يكن للبائع خيار ، وإن مضت المدّة ولم يأت بالثمن  
كان للبائع خيار الفسخ ، فإن هلك المتاع في الثلاثة قال المفيد : يكون التلف  
من المشتري ، فإن تلف بعدها كان من البائع<sup>(٢)</sup> .

ولا خلاف في الحكم الثاني ، إذ المبيع اذا تلف قبل قبضه كان من مال  
بائعه ، وأنما الخلاف في الأوّل ، فالذي اختاره الشيخ أنّ التلف من البائع  
أيضاً<sup>(٣)</sup> ، وهو الأصح ، وهو اختيار ابن ادريس<sup>(٤)</sup> ، وابن البرّاج<sup>(٥)</sup> . وقال  
سلار<sup>(٦)</sup> ، وأبو الصلاح<sup>(٧)</sup> بالأوّل .

وقال ابن حمزة : إنّ من ضمان البائع ، إلّا أن يكون عرضه للتسليم ولم  
يتسلّم المبتاع<sup>(٨)</sup> .

لنا : إنّ مبيع تلف قبل قبضه فيكون من مال بائعه .

(٥) المهذب : ج ١ ص ٣٥٨ .

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٣٣ ذيل المسألة ٤٤ .

(٦) المراسم : ص ١٧٢ .

(٢) المقنعة : ص ٥٩٢ .

(٧) الكافي في الفقه : ص ٣٥٥ .

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٣٧ .

(٨) الوسيلة : ص ٢٣٩ .

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٢٧٨ .

وما رواه عقبة بن خالد ، عن الصادق -عليه السلام- في رجل اشترى متاعاً من رجل وأوجبه غير أنّه ترك المتاع عنده ولم يقبضه وقال : آتيك غداً إن شاء الله فإن فات المتاع من مال من يكون ؟ قال : من مال صاحب المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته ، فاذا أخرجته من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يردّ إليه ماله <sup>(١)</sup>.

احتج المفيد بأنّه مال انتقل الى المشتري فيكون ضمانه عليه.

والجواب : المنع من الملازمة ، ولا بأس بقول ابن حمزة ، وكلام أبي الصلاح يدلّ عليه فإنّه قال : فإن كان تأخيرها من قبل المبتاع فهلاكه ونقصه من ماله <sup>(٢)</sup>.

تذنيب : لو قبضه المشتري ثمّ تلف فإن كان في مدة الثلاثة كان من مال المشتري دون مال البائع ، وإن هلك بعدها فكلام الشيخ يشعر بأنّه من مال البائع.

واحتج بأنّ له الخيار بعد انقضاء الثلاثة ، فإنّ عبارته هكذا : اذا باع الانسان شيئاً ولم يقبض المتاع ولا قبض الثمن ومضى المبتاع كان العقد موقوفاً ثلاثة أيام ، فإن جاء المبتاع في مدة ثلاثة أيام كان المبيع له ، وإن مضى ثلاثة أيام كان البائع أولى بالمتاع ، فإن هلك المتاع في هذه الثلاثة أيام ولم يكن قبضه إيّاه كان من مال البائع دون مال المبتاع ، وإن كان قبضه إيّاه ثمّ هلك في مدة الثلاثة أيام كان من مال المبتاع دون مال البائع ، وإن هلك بعد الثلاثة أيام كان من مال البائع على كلّ حال <sup>(٣)</sup>. وفيه نظر، إذ مع القبض

(١) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٢١ ح ٨٩، وسائل الشيعة: ب ١٠ من أبواب الخيار ح ١ ج ١٢ ص ٣٥٨،

وفيه: «فسرق» بدل «فان فات».

(٢) الكافي في الفقه: ص ٣٥٥.

(٣) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٣٧ - ١٣٨.

يلزم البيع.

آخر<sup>(١)</sup>: لم يفرق الشيخان<sup>(٢)</sup> واتباعهما من الحيوان وغيره في التربص ثلاثة أيام.

وقال الصدوق في المقتنع: اذا اشترى رجل من رجل جارية وقال: أجيئك بالثمن فاذا جاء فيما بينه وبين شهر مضى وإلا فلا بيع له، واذا اشترى ما يفسد ليومه كالبقول فإن جاء ما بينه وبين الليل وإلا فلا بيع له، واذا اشترى ما لا يفسد ليومه فإن جاء ما بينه وبين ثلاثة أيام، وإلا فلا بيع له<sup>(٣)</sup>.

وقال أبو الصلاح: الخيار في جميع الحيوان ثلاثة أيام. وفي الأمة مدة استبرائها<sup>(٤)</sup>.

لنا: الأصل عدم الخيار، وقدّرناه بالثلاثة للاجماع عليه ولدفع ضرر البائع فيبقى الزائد على الأصل.

احتج الصدوق بما رواه علي بن يقطين قال: سألت أبا الحسن -عليه السلام- عن رجل اشترى جارية وقال: أجيئك بالثمن، فقال: إن جاء فيما بينه وبين شهر، وإلا فلا بيع له<sup>(٥)</sup>.

والجواب: المنع من صحة السند.

مسألة: قال ابن الجنيّد: اذا خرجت الثلاثة ولم يأت بالثمن فلا بيع له. وفي المبسوط: روى أصحابنا أنّه اذا اشترى شيئاً بعينه بثمن معلوم وقال

(١) أي التذنب الآخر.

(٢) المقتنع: ص ٥٩٢، النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٣٧.

(٣) لم نعرّ عليه في المقتنع، ونقل مقطع منه في من لا يحضره الفقيه: ج ٣ ص ٢٠٣ ذيل الحديث ٣٧٦٧.

(٤) الكافي في الفقه: ص ٣٥٣.

(٥) من لا يحضره الفقيه: ج ٣ ص ٢٠٣ ذيل الحديث ٣٧٦٧، وسائل الشيعة: ب ٩ من أبواب الخيار ج ٦

للبائع ؛ اجيئك بالثمن ومضى فإن جاء في مدة الثلاث كان المبيع له ، وإن لم يجيء في هذه المدة بطل البيع<sup>(١)</sup>.

وظاهر هذه العبارة توهم بطلان البيع بعد مضي الثلاثة. والذي نص عليه المفيد<sup>(٢)</sup> ، والشيخ في النهاية<sup>(٣)</sup> : أنه يكون للبائع الخيار إن شاء فسخ البيع وإن شاء طالب بالثمن ، وهو الحق.

لنا : الأصل بقاء صحة العقد ، والأخبار تعطي الذي قاله الشيخ أولاً وابن الجنيّد.

وروى زرارة ، عن الباقر -عليه السلام- قال : قلت : الرجل يشتري من الرجل المتاع ثم يدعه عنده يقول : حتى آتيك بثمنه ، قال : إن جاء فيما بينه وبين ثلاثة أيام ، وإلا فلا بيع له<sup>(٤)</sup>.

وفي الصحيح عن علي بن يقطين أنه سأل أبا الحسن -عليه السلام- عن الرجل يبيع البيع فلا يقبضه صاحبه ولا يقبض الثمن ، قال : الأجل بينهما ثلاثة أيام ، فإن قبض بيعه وإلا فلا بيع بينهما<sup>(٥)</sup>. وغير ذلك.

والجواب : الحمل على أنه لا بيع لازم له.

مسألة : قال سَلار : المبيع إذا كان حاضراً فتسمية الثمن وقبض المبيع شرط في صحة البيع<sup>(٦)</sup>. وليس بجيد إن قصد أن القبض شرط في نفس الصحة ، وإن قصد أنه شرط في اللزوم كان صواباً ، أمّا التسمية فإنها شرط في الصحة قطعاً.

(١) المبسوط : ج ٢ ص ٨٧.

(٢) المقنعة : ص ٥٩١ - ٥٩٢.

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٣٩.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢١ ح ٨٨ ، وسائل الشيعة : ب ٩ من أبواب الخيار ح ١ ج ١٢ ص ٣٥٦.

(٥) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٢ ح ٩٢ ، وسائل الشيعة : ب ٩ من أبواب الخيار ح ٣ ج ١٢ ص ٣٥٧.

(٦) المراسم : ص ١٧٢.



مسألة: قال الشيخ في المبسوط<sup>(١)</sup>، وتابعه ابن ادريس<sup>(٢)</sup>: الصرف يدخله خيار المجلس؛ للعموم، ولا يدخله خيار الشرط اجماعاً؛ لأنّ من شرط صحة العقد القبض.

الاجماع ممنوع، والتعليل ليس بجيد، فإنّ التقابض لا يدفع خيار الشرط، مع أنّه قد روى ابن سنان في الصحيح، عن الصادق -عليه السلام- قال: المسلمون عند شروطهم، ألا كلّ شرط خالف كتاب الله تعالى فلا يجوز<sup>(٣)</sup>. وقال في الخلاف: السلم يدخله خيار الشرط، خلافاً للشافعي. ثم استدل بعموم الأخبار الواردة في جواز الشرط في العقود، إلّا ما أخرجه الدليل من الصرف<sup>(٤)</sup>.

فإن كان دليله ما ذكره في المبسوط فقد بيّنا ضعفه، وإن كان غيره فلا بدّ من بيانه.

لا يقال: موضوع الصرف على انتفاء العلقه بينها بعد التفرّق بدليل اشتراط القبض وثبوت الخيار يثبت العلقه بينها بعد التفريق. لأنّا نقول: لا نسلم انتفاء العلقه.

سلمنا، لكن متى تنتفي العلقه اذا لم يقع بشرط الخيار واذا وقع ممنوعاً كما في سائر أنواع البيع؟

مسألة: قال في المبسوط: وأمّا الوكالة والعارية والوديعة والقراض والجمالة فلا يمنع من دخول الخيارين معاً فيها مانع<sup>(٥)</sup>. وتابعه ابن ادريس<sup>(٦)</sup>، وابن

(١) المبسوط: ص ٧٩.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٢٤٤.

(٣) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٢٢ ح ٩٣، وسائل الشيعة: ب ٦ من أبواب الخيار ج ٢ ص ٣٥٣.

(٤) الخلاف: ج ٣ ص ١٢ المسألة ٩.

(٦) السرائر: ج ٢ ص ٢٤٦.

(٥) المبسوط: ج ٢ ص ٨٢.

البرّاج<sup>(١)</sup>.

وقال في الخلاف : لا خيار فيها في المجلس ، ولا يمتنع دخول خيار الشرط فيها<sup>(٢)</sup>.

والتحقيق عندي أنّ هذه عقود جائزة لكلّ منها الخيار في الفسخ والامضاء ، سواء كانا في المجلس أو تفرّقا ، وسواء شرطا الخيار أولا ، بل لو شرطا سقوط الخيار لم يصح وكان الخيار ثابتاً بمقتضى الأصل.

والشيخ استدلّ في الخلاف على عدم دخول خيار المجلس فيها بالاجماع ، فإنّه لا خلاف أنّه لا يدخلها خيار المجلس<sup>(٣)</sup>. وليس بجيد ، فإنّ الاجماع ممنوع ، مع أنّه نفسه خالف في ذلك ، ثمّ كيف يتحقق سقوط الخيار في المجلس مع أنّه عقد جائز مطلقاً ؟!

مسألة : اذا ابتاع ثوباً على خف نساج وقد نسج بعضه على أن ينسج الباقي ويدفعه إليه قال الشيخ في المبسوط : يبطل البيع<sup>(٤)</sup>. وتبعه ابن البرّاج<sup>(٥)</sup>.

واحتج الشيخ بأنّ ما شاهده من الثوب البيع لازم فيه من غير خيار الرؤية ، وما لم يشاهده يقف على خيار الرؤية فيجتمع في شيء واحد خيار الرؤية وانتفاؤها ، وهذا متناقض<sup>(٦)</sup>. والأقرب عندي الجواز.

لنا : أنّها عين مملوكة يصح الانتفاع بها ، فيجوز بيعها كغيرها من الأعيان. واحتجاج الشيخ ليس بجيد ؛ لأنّا ثبت الخيار في الثوب أجمع إن لم ينسج الباقي كالأوّل ، ونفّع لزوم البيع في المنسوج.

سَلَمْتُ ، لكن نمنع التناقض ؛ لأنّ الموضوع يختلف ، فإنّ موضوع اللزوم هو

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ٧٧.

(٥) المذهب : ج ١ ص ٣٥٢.

(٦) المبسوط : ج ٢ ص ٧٧.

(١) المذهب : ج ١ ص ٣٥٦.

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ١٣ المسألة ١٢.

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ١٤ ذيل المسألة ١٢.

المنسوج وموضوع الجواز هو غيره ، ومع تغاير محل الموضوعين لا تناقض .  
لا يقال : إنه بيع لشيء معدوم معين ؛ لأنه باعه ثوباً ولم يثبت مثله في  
الشرع ؛ لأنّ الثابت إمّا بيع عين موجودة معينة أو بيع معدوم غير معين .  
لأنّا نقول : نمنع أولاً من أنّه باع معدوماً ، وقوله : «إنه باعه ثوباً» قلنا :  
بمعنى أنّه باع نصف ثوب منسوج ونصف ثوب غير منسوج ، وليس المنسج هنا  
إلا كما لو شرط الخياطة أو الصباغة ، وكما يصح هنا فكذا هناك .  
سلمنا ، لكن نمنع بطلان ذلك ، ولا يجب في كلّ حكم ثبوت نظيره .  
والمعتمد في صحته عموم قوله تعالى : «وأحلّ الله البيع»<sup>(١)</sup> .

مسألة: قال في الخلاف<sup>(٢)</sup> والمبسوط<sup>(٣)</sup> : إذا وطأ المشتري الجارية في مدة الخيار  
لزمه البيع ولم يجب عليه شيء ويلحق به الولد ما لم يفسخ البائع ، فإن فسخه  
كان الولد لاحقاً بأبيه ويلزمه للبائع قيمته ، وإن لم يكن هناك ولد لزمه عشر  
قيمتها إن كانت بكرراً ، وإن كانت غير بكرٍ لزمه نصف عشر قيمتها ويبطل  
خياره ، ولا يبطل خيار البائع بوطئ المشتري ، سواء وطئ بعلمه أو بغير  
علمه ، إلا أن يعلم رضاه به . وتبعه ابن البرّاج<sup>(٤)</sup> على ذلك .  
وقال ابن الجنيد : وللمشتري الانتفاع بالأمة والعبد مدة الخيار ، إلا ما  
أُجمع على منعه .

وقال ابن ادریس : لا يلزم المشتري قيمة الولد ولا عشر قيمة الجارية ولا  
نصف العشر ، سواء فسخ البائع البيع أولاً<sup>(٥)</sup> ، وهو الأقرب .

(١) البقرة : ٢٧٥ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٢٤ المسألة ٣٢ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ٨٣ .

(٤) المهذب : ج ١ ص ٣٥٨ .

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٢٤٨ .

لنا : إنّ المشتري تصرّف في ملكه تصرفاً مشروعاً فلا يجب عليه عوضه ، والفسخ المتعقب لا يبطل التصرّف السابق.

احتج الشيخ بالاجماع على وجوب القيمة والمهر والاحتياط <sup>(١)</sup>.

ولأنّ المبيع أنّما ينتقل بالعقد ومضي الخيار.

والجواب : المنع من الاجماع ، والاحتياط للمشتري ببراءة ذمته معارض بالاحتياط للبائع ؛ لعدم شغل ذمته وبأصالة البراءة والانتقال بالعقد وقد سبق.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : لو جنّ صاحب الخيار أو أغمي عليه أو خرس في مدّة الخيار قام وليّه مقامه فيفعل ما له الحظ فيه هذا اذا كان الأخرس لا تُعرف اشارته ، فإن عرفت إشارته أو كان يحسن أن يكتب كان خياره باقياً ، ومتى تصرّف الولي في ذلك ثمّ زال عذر هولاء فلا خيار لهم ، ولا اعتراض لهم فيما فعله الولي <sup>(٢)</sup>.

وهذا القول حق بالنسبة الى المجنون والمغمى عليه ، وأمّا الأخرس فعندي فيه إشكال ، أقرببه أنّ الولي لا يعترض على ما فعله ، إلّا أن يدعي فهم اشارته ، أمّا بدون ذلك فلا.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا شرط المبتاع خياراً لنفسه ثمّ أراد بيعه والتصرّف فيه قبل مضي ذلك الوقت فليوجب البيع على نفسه ثمّ يتصرّف فيه <sup>(٣)</sup>.

قال ابن ادريس : لا وجه لقوله : «فليوجب البيع على نفسه» ولا حاجة إليه ، فإنّه بنفس التصرّف يبطل خياره ؛ لأنّ تصرّف المشتري في مدة الخيار

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٢٥ ذيل المسألة ٣٢.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٨٤.

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٤٠.

لزوم العقد<sup>(١)</sup>. وهذه منازعة لفظية لا طائل تحتها.

مسألة: قال ابن حمزة: إذا شرطاً الخيار لهما واجتمعا على فسخ أو امضاء نفذ، وإن لم يجتمعا بطل، وإن شرطت لغيرهما ورضي نفذ البيع، وإن لم يرض [الأجنبي] كان المبتاع بالخيار بين الفسخ والامضاء<sup>(٢)</sup>.

فإن قصد بقوله: «بطل» أي البيع، بمعنى: أنه انفسخ لاختيار أحدهما الفسخ صح، وإن قصد بطل التأخير فليس بجيد، إذ لا يشترط اتفاقهما. بل متى اختار أحدهما الفسخ والآخر الامضاء انفسخ العقد وإن كان الحكم لمختار الفسخ.

وقوله: «وإن لم يرض الأجنبي كان المبتاع بالخيار بين الفسخ والامضاء» ليس بجيد؛ لأن الخيار إذا جعل للأجنبي لم يكن لأحد المتبايعين خيار، فإن اختار الأجنبي الامضاء نفذ، وإن اختار الفسخ انفسخ، ولا عبرة بالمتبايعين.

مسألة: إذا اختار صاحب الخيار بين المتبايعين أو غيرهما فسخ البيع كان له ذلك بمحض من الآخر وغييبته، ولا يفتقر إلى الشهادة، ولا إلى حكم الحاكم ولا حضوره. وبه قال الشيخ في المبسوط<sup>(٣)</sup>.

وقال ابن الجنيد: إذا أراد من له الاختيار من المتبايعين أو غيرهما فسخ البيع كان ذلك بمحض الآخر إن كان حاضراً أو أيدانه به أو بمحض من ولي المسلمين أو صاحبه أو أشهد على نفسه بذلك، وكذلك إذا أراد امضاءه قبل آخر وقت الخيار وإن كان الخيار لهما جميعاً لم يكن قبول أحدهما، أو فسخه بغير محضر من الآخر فضى على الآخر ما يأباه من ذلك.

لنا: إنه حق له فجاز طلبه في حال غيبة الآخر وحضوره، وحال حضور

(١) السرائر: ج ٢ ص ٢٨٢، وفيه: «لزوم للعقد».

(٢) الوسيلة: ص ٢٣٨.

(٣) المبسوط: ج ٢ ص ٨٥ - ٨٦.

الحاكم وغيبته ، وحال الشهادة وعدمها ، كغيره من الحقوق .  
ولأنه شرط خياراً مطلقاً وهو غير مقتض بشيء من ذلك ، وإلا لم يكن  
مطلقاً فيثبت ما شرط ؛ لقوله -عليه السلام- : «المؤمنون عند شروطهم»<sup>(١)</sup> .  
احتج ابن الجنيد بأن العقد تعلق به حق كل واحد من المتبايعين فلم يملك  
أحدهما فسخه بغير حضور صاحبه كالوديعة .  
والجواب : المنع من ثبوت الحكم في الأصل مع أنه قياس محض .

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٧١ ح ١٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب ٢٠ من أبواب المهور ذيل ح ٤ ج ١٥ ص ٣٠ .

## الفصل السادس

### في الربا

مسألة: الربا حرام بالنص والاجماع، فمن ارتكبه بجهالة ثم علم وجب عليه التوبة؛ لأنه من الكبائر، وهل يجب عليه رد المال الزائد المأخوذ بالربا؟ قال الشيخ في النهاية: لا يجب<sup>(١)</sup>، وبه قال الصدوق في كتاب المقنع<sup>(٢)</sup>، ورواه في من لا يحضره الفقيه<sup>(٣)</sup>.

وقال ابن الجنيد: ومن اشتبه عليه الربا لم يكن له أن يقدم عليه إلا بعد اليقين بأن ما يدخل فيه حلال فإن قلّد غيره أو استدلّ فأخطأ ثم تبين له أن ذلك ربا لا يحلّ، فإن كان معروفاً رده على صاحبه وتاب الى الله تعالى، وإن اختلط بماله حتى لا يعرفه أو ورث مالا كان يعلم أن صاحبه يري ولا يعلم الربا بعينه فيعزله جاز له أكله والتصرف فيه اذا لم يعلم فيه الربا.

وقال ابن ادريس: يجب رد المال<sup>(٤)</sup>، وهو الأقوى.

---

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١١٧.

(٢) لم نثر عليه في المقنع كما قال صاحب مفتاح الكرامة: كتاب التجارة في احكام الربا ج ٤ ص ٥٣٤ س ٩، فلاحظ المقنع: ص ١٢٥ وفيه عكس ذلك.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ج ٣ ص ٢٧٥ ح ٣٩٩٧، وسائل الشيعة: ب ٥ من ابواب الربا ج ٢ ص ١٢ ص ٤٣١.

(٤) السرائر: ج ٢ ص ٢٥١.

لنا : قوله تعالى « وإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم »<sup>(١)</sup>.  
ولأنّها معاوضة باطلة ، فلا ينتقل بها الملك كغيرها من المعاوضات .  
احتج الشيخ بقوله تعالى : « فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف »<sup>(٢)</sup>.

وما رواه ابن بابويه ، عن الباقر عليه السلام- الى أن قال :- فإنّ رسول الله -صلى الله عليه وآله- قد وضع ما مضى من الربا وحرّم ما بقي ، فمن جهله وسعه جهله حتى يعرفه<sup>(٣)</sup>.

وعن الصادق -عليه السلام- كلّ ربا أكله الناس بجهالة ثمّ تابوا فإنّه يقبل منهم اذا عرفت منهم التوبة<sup>(٤)</sup>.

والجواب عن الآية : يحتمل العود الى الذنب ، بمعنى سقوطه عنهم بالتوبة ، أو ما كان في زمن الجاهلية ، كما ذكره الشيخ في التبيان<sup>(٥)</sup> ، وكذا عن الحديثين .

مسألة : لا ربا بين الوالد وولده ولا بين الرجل وزوجته ، ذهب إليه علماؤنا ، غير أنّ ابن الجنيد فصل فقال : لا ربا بين الوالد وولده اذا أخذ الوالد الفضل ، إلّا أن يكون له وارثاً أو عليه دين .

وقال السيد المرتضى : كتبت قديماً وتأولت في جواب مسائل وردت من

(١) البقرة : ٢٧٩ .

(٢) البقرة : ٢٧٥ .

(٣) من لا يحضره الفقيه : ج ٣ ص ٢٧٦ ح ٣٩٩٩ ، وسائل الشيعة : به من أبواب الربا ح ٣ ج ١٢ ص ٤٣١ .

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦ ح ٦٩ ، وسائل الشيعة : به من أبواب الربا صدر ح ٢ ج ١٢ ص ٤٣١ .

(٥) التبيان : ج ٢ ص ٣٦٥ .



الموصل الأخبار التي يروها أصحابنا المتضمنة لنفي الربا بين من ذكرناه على أن المراد بذلك - وإن كان بلفظ الخبر معنى الأمر، كأنه قال : يجب ألا يقع بين من ذكرناه رباً ، كما قال تعالى : « ومن دخله كان آمناً » ولقوله تعالى : « فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج » وقوله - عليه السلام - : « العارية مردودة والزعيم غارم » ومعنى ذلك كله معنى الأمر أو النهي وإن كان بلفظ الخبر. واعتمدنا في نصرة هذا المذهب على عموم ظاهر القرآن فإن الله حرّم الربا على كلّ متعاقدين ؛ لقوله تعالى : « ولا تأكلوا الربا » وهو شامل للوالد وولده والرجل وزوجته ، ثم قال : لَمَّا تأملت ذلك رجعت عن هذا المذهب ؛ لأنني وجدت أصحابنا مجمعين على نفي الربا بين من ذكرناه وغير مختلفين فيه في وقت من الأوقات ، واجماع هذه الطائفة قد ثبت أنه حجة ويخص بمثله ظواهر القرآن ، والصحيح نفي الربا بين من ذكرناه ، وإذا كان الربا حكماً شرعياً جاز أن يثبت في موضع دون موضع كما يثبت في جنس دون جنس وعلى وجه دون وجه ، فاذا دلّت الأدلة على تخصيص من ذكرناه وجب القول بموجب الدليل .

قال : ومما يمكن أن يعارض ظواهره به من ظواهر القرآن ، أنّ الله تعالى قد أمر بالاحسان والإنعام ، مضافاً الى ما دلّ عليه العقول من ذلك ، وحدّ الاحسان بإيصال النفع لا على وجه الاستحقاق الى الغير مع القصد الى كونه احساناً ، ومعنى الاحسان ثابت فيمن أخذ من غيره درهماً بدرهمين ، لأنّ من أعطى الكثير بالقليل وقصد به الى نفعه فيه فهو محسن إليه ، وأنّها أخرجنا من عدا من استثنيناه من الوالد وولده والزوج وزوجته بدليل قاهر تركنا له الظواهر ، وهذا ليس مع المخالف في المسائل التي خالفنا فيها ، فظاهر أمر الله تعالى بالاحسان في مواضع كثيرة ، كقوله تعالى : « وأحسن كما أحسن الله إليك » وقوله تعالى : « إنّ الله يأمر بالعدل والاحسان » معارض للآيات التي ظاهرها عام في تحريم الربا ، فاذا قالوا بتخصيص آيات الاحسان لأجل آيات الربا ،

قلنا : ما الفرق بينكم وبين من خصّص آيات الربا بعموم آيات الأمر بالاحسان. قال : وهذه طريقة اذا سلكت كانت قوية<sup>(١)</sup>.

مسألة : وهل يثبت بين المسلم وأهل الذمة ؟ قولان ، قال المفيد<sup>(٢)</sup> ، والسيد المرتضى<sup>(٣)</sup> ، وابنا بابويه<sup>(٤)</sup> : لا يثبت.

وقال الشيخ : يثبت<sup>(٥)</sup> ، وهو اختيار ابن ادريس<sup>(٦)</sup> ، وابن البراج<sup>(٧)</sup> ، وهو الظاهر من كلام ابن حمزة<sup>(٨)</sup>.

وقال ابن الجنيد : وأهل الذمة في دار المسلمين المقيمين والراجلين فلا يجوز الربا في أموالهم ، ولا بأس بأخذهم في دار حرهم. والأقرب اختيار الشيخ. لنا : عموم النهي عن تحريم الربا.

ولأن أموال أهل الذمة معصومة فلا يجوز أخذها بعقد فاسد كالمسلمين. احتج السيد المرتضى باجماع الطائفة<sup>(٩)</sup> ، وبما رواه الصدوق عن الصادق -عليه السلام- قال : ليس بين المسلم والذمي ربا ولا بين المرأة وزوجها ربا<sup>(١٠)</sup>.

(١) الانتصار: ص ٢١٢ - ٢١٤.

(٢) لم نعر عليه في المقنعة كما ذكره مفتاح الكرامة : ج ٤ ص ٥٣٢ س ١٧ ، ونقله ابن ادريس في السرائر: ج ٢ ص ٢٥٢.

(٣) الانتصار: ص ٢١٢ - ٢١٣.

(٤) المقنع : ص ١٢٦ ، ولم نعر على رسالة علي بن بابويه.

(٥) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١١٨.

(٦) السرائر: ج ٢ ص ٢٥٢.

(٧) لم نعر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٨) الوسيلة : ص ٢٥٤.

(٩) الانتصار: ص ٢١٣.

(١٠) لا يحرره الفقيه: ج ٣ ص ٢٧٨ ح ٤٠٠٢ ، وسائل الشيعة : ب ٧ من ابواب الربا ح ٥ ج ١٢

الجواب عن الاجماع : أنه ممنوع مع مخالفة من تقدّم ذكره ، وعن الرواية بالحمل عن الذمي الخارج عن شرائط الذمة جمعاً بين الأدلة.

### تذنيبات

الأوّل : قال ابن ادريس : أهل الحرب فإنّا نأخذ منهم الزيادة ، ولا يجوز لنا أن نعطيهم ذلك <sup>(١)</sup>. ولا بأس به ؛ لما رواه ابن بابويه عن رسول الله - صلى الله عليه وآله - قال : ليس بيننا وبين أهل حربنا ربا نأخذ منهم ولا نعطيهم <sup>(٢)</sup>.

وقال ابن البرّاج : لا يتعقد الربا بين الوالد وولده والسيد وعبده والحري والمسلم والمرأة وزوجها ، يجوز أن يأخذ كلّ واحد ممّا ذكرناه من صاحبه الدرهم بدرهمين والدينار بدينارين <sup>(٣)</sup>.

الثاني : قال الشيخ في النهاية : لا ربا بين الوالد وولده ؛ لأنّ مال الولد في حكم مال الوالد <sup>(٤)</sup>.

قال ابن ادريس : يبطل هذا التعليل في قوله : ولا بين الرجل وأهله <sup>(٥)</sup>. وليس بجيد ؛ لأنّ الأحكام المتساوية قد تعلّل بالعلل المختلفة ، فلا يلزم من عدم انسحاب هذه العلة في طرف الزوج والزوجة إبطاها ، على أنّ المنع قائم في طرف الزوجين ؛ لشدة الملاسة بينهما ، فكان مال أحدهما في حكم مال الآخر.

(١) السرائر : ج ٢ ص ٢٥٢.

(٢) من لا يحضره الفقيه : ج ٣ ص ٢٧٧ ح ٤٠٠ ، وسائل الشيعة : ب ٧ من أبواب الربا ح ٢ ج ١٢ ص ٤٣٦.

(٣) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١١٨.

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٢٥٢.

الثالث: قال ابن ادريس: فأما قولهم: «ولا بين العبد وسيده» فلا فائدة فيه ولا لنا حاجة الى هذا التعليل، وأيّ مال للعبد، وأنما الربا بين اثنين مالكين<sup>(١)</sup>.

وهذا الكلام ليس بجيد، فإنّ الشيخ نقل الحديث، وهو قول الصادق عليه السلام: «وليس بين السيد وعبده ربا»<sup>(٢)</sup> ونفي الربا قد يكون لنفي التملك، وقد يكون لغير ذلك، فنفي التملك علّة لنفي الربا، فأيّ مأخذ على الشيخ حيث ذكر الحكم المعلن ولم يذكر علته اذا كانت معروفة، ثم إنّ الشيخ يذهب الى أنّ العبد يملك<sup>(٣)</sup>. وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى.

الرابع: قال ابن الجنيد: ولا ربا بين العبد وسيده اذا كان مالكا له من غير شريك فيه، فإن كان له فيه شريك حرم الربا بينهما. ونعم ما قال، وباقى أصحابنا أطلقوا القول ومقصودهم ذلك أيضاً، إذ المشترك ليس عبداً له. ثم قال: وكذلك المأذون له في التجارة اذا كان قد أدان مالاً.

مسألة: الربا يجري في المكيل والموزون مع اتفاق الجنسين بالاجماع، وهل يثبت في المعدود؟ قال في الخلاف: لا يثبت<sup>(٤)</sup>، وهو الظاهر من قوله في المبسوط<sup>(٥)</sup> والنهاية<sup>(٦)</sup>، ومن قول ابن أبي عقيل، وهو مذهب ابني بابويه<sup>(٧)</sup>،

(١) السرائر: ج ٢ ص ٢٥٣.

(٢) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٨ ح ٧٦، وسائل الشيعة: ب ٧ من أبواب الربا ح ١ ج ١٢ ص ٤٣٦.

(٣) كذا في جميع النسخ وفي النهاية ونكتها: كتاب البيع ج ٢ ص ٢٥٢ قال: العبد لا يملك، وفي كتاب العتق: ج ٣ ص ١٣ قيده باذن مولاه.

(٤) الخلاف: ج ٣ ص ٥٠ المسألة ٧٢.

(٥) المبسوط: ج ٢ ص ٨٨.

(٦) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٢٥.

(٧) المقنع: ص ١٧٥، ولم نثر على رسالة علي بن بابويه.

وابن البراج<sup>(١)</sup> ، وابن ادريس<sup>(٢)</sup> .  
وقال المفيد : إنّه يثبت<sup>(٣)</sup> ، وهو قول ابن الجنيد ، وسألا<sup>(٤)</sup> . والأقرب  
الأوّل .

لنا : الأصل الجواز .

ولأنّ الانسان مسلّط على ماله وحاكم فيه ، فلا يمنع منه إلّا بدليل .  
وما رواه عبيد بن زرارة في الصحيح قال : سمعت أبا عبد الله - عليه  
السلام - يقول : لا يكون الربا إلّا في ما يكال أو يوزن<sup>(٥)</sup> .  
وفي الصحيح عن سعيد بن يسار قال : سألت أبا عبد الله - عليه السلام -  
عن البعير بالبعيرين يدأ بيد ونسيئة ، قال : لا بأس ، ثم قال : خطّ على  
النسيئة<sup>(٦)</sup> .

وفي الصحيح عن زرارة ، عن الباقر - عليه السلام - قال : البعير بالبعيرين  
والدابة بالدابتين يدأ بيد ليس به بأس<sup>(٧)</sup> .

وعن منصور بن حازم ، عن الصادق - عليه السلام - قال : سألته عن  
البيضة بالبيضتين ، قال : لا بأس به . والثوب بالشوبين ، قال : لا بأس به .  
والفرس بالفرسين ، فقال : لا بأس به . ثم قال : كلّ شيء يكال أو يوزن فلا

(١) المذهب : ج ١ ص ٣٦٢ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٢٥٣ .

(٣) المقنعة : ص ٦٠٥ .

(٤) المراسم : ص ١٧٩ .

(٥) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٩ ح ٨١ ، وسائل الشيعة : ب ٦ من أبواب الرباح ١ ج ١٢ ص ٤٣٤ .

(٦) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٧ - ١١٨ ح ٥١٠ ، وسائل الشيعة : ب ١٧ من أبواب الرباح ٧ ج ١٢  
ص ٤٥١ .

(٧) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٨ ح ٥١١ ، وسائل الشيعة : ب ١٧ من أبواب الرباح ٤ ج ١٢  
ص ٤٥٠ .

يصلح مثلين بمثل اذا كان من جنس واحد ، فاذا كان لا يكال ولا يوزن فلا بأس به اثنين بواحد<sup>(١)</sup> . وغير ذلك من الأحاديث .

احتج المفيد بعموم النهي عن الربا ، وهي في اللغة الزيادة ، وهي متحققة في المعدود .

وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن الثوبين الرديئين بالثوب المرتفع والبعر بالبعيرين والدابة بالدابتين ، فقال : كره ذلك علي - عليه السلام - فنحن نكرهه ، إلا أن يختلف الصنفان . قال : وسألته عن الابل والبقر والغنم أو أحدهن في هذا الباب ، قال : نعم نكرهه<sup>(٢)</sup> .

وعن سماعة قال : سألته عن بيع الحيوان اثنين بواحد ، فقال : اذا سميت الثمن فلا بأس<sup>(٣)</sup> .

والجواب عن الأول : إن الزيادة المطلقة غير معتبرة ، بل لا بد من شرائط معها ، فخرجت الحقيقة اللغوية عن الارادة . وعن الأحاديث أن الكراهة قد تكون للتنزيه ، بل هي المعنى المتعارف منها .

مسألة : الثمن والمثلن إما أن يكونا ربويين ، أو أحدهما ، أو يكونا معاً غير ربويين .

الأول : فإن تماثلا في الجنس وجبت المساواة والحلول ، فلا يجوز بيع

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٩ ح ٥١٧ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من ابواب الربا ح ٣ ج ١٢ ص ٤٤٨ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٢٠ ح ٥٢١ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب الربا ح ٧ ج ١٢ ص ٤٤٩ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٢٠ ح ٥٢٢ ، وسائل الشيعة : ب ١٧ من أبواب الربا ح ١٥ ج ١٢ ص ٤٥٣ .

أحدهما بالآخر نسيئة وإن تساويا قدرأ ، ولا أعرف في ذلك خلافاً إلا قولاً شاذاً للشيخ ، ذكره في الخلاف فإنه قال : اذا باع ما فيه الربا من المكيل والموزون مختلف الجنس جاز بيع بعضه ببعض متماثلاً ومتفاضلاً ، ويجوز بيع الجنس بعضه ببعض متماثلاً يداً بيد ويكره نسيئة<sup>(١)</sup>.

لكن الشيخ قد يطلق على المحرم اسم المكروه ، كما قال في هذا الكتاب : يكره الأكل والشرب من آنية الذهب والفضة<sup>(٢)</sup> . وقصده التحريم.

وفي المبسوط ما يناسب ما ذكره في الخلاف فإنه قال : ومن باع بعض الجنس - يعني مما يكون الثمن والمثمن ربويين - بجنس مثله غير متفاضل جاز ، والأحوط أن يكون يداً بيد<sup>(٣)</sup>.

والحق أن نقول : إنه يجب وإن اختلفا في الجنس ، فإن كان أحدهما من الأثمان صح بالاجماع نقداً ونسيئة ؛ لأنه بيع الأجل في أحدهما يكون إما سلفاً أو نسيئة ، وكلاهما جائز بالاجماع ، وإن لم يكن أحدهما من الأثمان جاز بيع أحدهما بالآخر نقداً متفاضلاً أو متماثلاً بلا خلاف ، وهل يجوز التفاضل في النسيئة ؟ قولان : قال الشيخ في النهاية : يجوز<sup>(٤)</sup> ، وهو قول ابن حمزة<sup>(٥)</sup>.

وقال المفيد<sup>(٦)</sup> ، وسلار<sup>(٧)</sup> ، وابن البراج<sup>(٨)</sup> : لا يجوز. ونص ابن أبي عقيل على تحريمه ، وكذا ابن الجنييد.

وقال في المبسوط : بالكراهية<sup>(٩)</sup> ، وهو قول ابن ادريس<sup>(١٠)</sup> ، وهو الأقرب. لنا : الأصل ، وما نقل شائعاً من قوله عليه السلام : « اذا اختلف

- 
- |                                       |                           |
|---------------------------------------|---------------------------|
| (١) الخلاف : ج ٣ ص ٤٦ ، المسألة ٦٥.   | (٦) المقنعة : ص ٦٠٣.      |
| (٢) الخلاف : ج ١ ص ٦٩ المسألة ١٥.     | (٧) المراسم : ص ١٧٩.      |
| (٣) المبسوط : ج ٢ ص ٨٩.               | (٨) المهذب : ج ١ ص ٣٦٤.   |
| (٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١١٩ - ١٢٠. | (٩) المبسوط : ج ٢ ص ٨٩.   |
| (٥) الوسيلة : ص ٢٥٣.                  | (١٠) السرائر : ج ٢ ص ٢٥٦. |

الجنسان فبيعوا كيف شئتم»<sup>(١)</sup>.

احتج المانعون بالحديث المشهور «أنما الربا في النسيئة»<sup>(٢)</sup>.

وبما رواه الحلبي في الصحيح ، عن الصادق -عليه السلام- قال : ما كان من طعام مختلف أو متاع أو شيء من الأشياء يتفاضل فلا بأس ببيعه مثلين بمثل يداً بيد ، فأما نظرة فإنه لا يصح<sup>(٣)</sup>.

والجواب : أن الربا من شرطه اتحاد الجنس على ما بينه علماؤنا . وعن الحديث الثاني : إنه يدلّ على الكراهة .

الثاني : أن يكون أحدهما ربوياً والآخر غير ربوي فإنه يجوز بيع أحدهما بالآخر نقداً ونسيئة كيف كان إجماعاً .

الثالث : أن يكونا معاً غير ربويين كثوب بثوبين وعبد بعبدین ودابة بدابتين فإنه يجوز نقداً بلا خلاف ، وفي النسيئة قولان : قال في النهاية : لا يجوز<sup>(٤)</sup> ، وكذا في الخلاف قال : الثياب بالثياب والحيوان بالحيوان لا يجوز بيع بعضه ببعض نسيئة متماثلاً ولا متفاضلاً<sup>(٥)</sup>.

وقال المفيد : لا يجوز فإن باع ثوباً بثوبين أو بعيراً ببعيرين أو شاة بشاتين أو داراً بدارين أو نخلة بنخلتين كان البيع باطلاً<sup>(٦)</sup> . وأطلق ابنا بابويه الجواز<sup>(٧)</sup> ،

(١) صحيح مسلم : ج ٣ ص ١٢١١ ح ٨١ .

(٢) سنن البيهقي : ج ٦ ص ١٤١ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩٣ ح ٣٩٦ ، وسائل الشيعة : ب ١٣ من أبواب الربا ح ٢ ج ١٢ ص ٤٤٢ ، وفيها : «فلا يصلح» . .

(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٢٠ - ١٢١ .

(٥) الخلاف : ج ٣ ص ٤٨ المسألة ٦٧ .

(٦) المقنعة : ص ٦٠٤ .

(٧) المقنع : ص ١٢٥ ، ولم نعر على رسالة علي ابن بابويه .



ومنع منه ابن أبي عقيل ، وابن الجنيد.

وقال في المبسوط : يكره<sup>(١)</sup>. والوجه عندي الجواز.

لنا : الأصل ، وقوله -عليه السلام- : « إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم »<sup>(٢)</sup>.

ولأن مقتضي موجود والمانع معدوم فيثبت الجواز ، وأما وجود المقتضي فهو عموم البيع ، وأما عدم المانع فإنه ليس إلا الربا وهو منفي هنا ؛ لقول أبي عبد الله -عليه السلام- في الصحيح : لا يكون الربا إلا فيما يكال أو يوزن<sup>(٣)</sup>.

وما رواه منصور بن حازم ، عن الصادق -عليه السلام- قال : سألته عن البيضة بالبيضتين ، قال : لا بأس به ، والثوب بالثوبين قال : لا بأس به والفرس بالفرسين ، فقال : لا بأس به<sup>(٤)</sup>.

وعن زرارة ، عن الباقر -عليه السلام- قال : لا بأس بالثوب بالثوبين<sup>(٥)</sup> ، وهو عام في النقد والنسيئة.

احتج المانعون بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الثوبين الرديئين بالثوب المرتفع والبعير بالبعيرين والدابة بالدابتين ، قال : كره ذلك علي -عليه السلام- فنحن نكرهه إلا أن يختلف

(١) المبسوط : ج ٢ ص ٨٩.

(٢) صحيح مسلم : ج ٣ ص ١٢١١ ح ٨١.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٨ ح ٥١٥ ، وسائل الشيعة : ب ٦ من أبواب الربا ح ١ ج ١٢ ص ٤٣٤.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٩ ح ٥١٧ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب الربا ح ٣ ج ١٢ ص ٤٤٨.

(٥) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٩ ح ٥١٨ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب الربا ح ٤ ج ١٢ ص ٤٤٨.

الصنفان<sup>(١)</sup>.

وعن زرارة ، عن الباقر-عليه السلام- قال : البعير بالبعيرين والدابة بالدابتين يداً بيد ليس به بأس<sup>(٢)</sup>.

وعن عبد الرحمن بن أبي عبد الله ، عن الصادق-عليه السلام- قال : سألته عن العبد بالعبد والعبد بالعبد والدرهم ، فقال : لا بأس بالحيوان كلّها يداً بيد<sup>(٣)</sup>. والتقيد بالنقد يشعر بمنع النسيئة.

والجواب : أنّ الأخبار التي ذكرتموها تدلّ على الكراهة.

مسألة : الحنطة والشعير جنس واحد لا يجوز التفاضل بينهما نقداً ولا نسيئة ، ولا بيع أحدهما بالآخر نسيئة وإن تساويا ، وهو مذهب الشيخين<sup>(٤)</sup> ، ورواه الصدوق في من لا يحضره الفقيه<sup>(٥)</sup> ، وهو مذهب سائر<sup>(٦)</sup> أيضاً ، وأبي الصلاح<sup>(٧)</sup> ، وابن البرّاج<sup>(٨)</sup> ، وابن حمزة<sup>(٩)</sup>.

وقال ابن الجنيد : هما نوعان<sup>(١٠)</sup> ، وكذا قال ابن أبي عقيل قال : وقد قيل :

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٢٠ ح ٥٢٠ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب الربا ح ٧ ج ١٢ ص ٤٤٩.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٨ ح ٥١١ ، وسائل الشيعة : ب ١٧ من أبواب الربا ح ٤ ج ١٢ ص ٤٥٠.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٨ ح ٥١٢ ، وسائل الشيعة : ب ١٧ من أبواب الربا ح ٦ ج ١٢ ص ٤٥٠.

(٤) المقنعة : ص ٦٠٤ ، النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٢٠.

(٥) من لا يحضره الفقيه : ج ٣ ص ٢٨١ ح ٤٠١٣.

(٦) المراسم : ص ١٧٩.

(٧) الكافي في الفقه : ٣٥٧.

(٨) المهذب : ج ١ ص ٣٦٢.

(٩) الوسيلة : ص ٢٥٣.

(١٠) نقله عنه في السرائر : ج ٢ ص ٢٥٥.

لا يجوز بيع الحنطة بالشعير إلا مثلاً بمثلٍ سواء؛ لأنَّهما من جنس واحد، بذلك جاءت بعض الآثار عنهم -عليهم السلام- قال: والقول والعمل على الأوَّل<sup>(١)</sup>، وهو اختيار ابن ادريس<sup>(٢)</sup>.

لنا: أنَّهما من جنس واحد يشملهما لفظ واحد وهو الطعام؛ لتقارب حقيقتهما، وأنَّما يختلفان بالصفات.

وما رواه الحلبي في الصحيح، عن الصادق -عليه السلام- قال: لا يصلح بيع الشعير بالحنطة إلا واحداً بواحد<sup>(٣)</sup>.

وفي الصحيح عن الحلبي، عن الصادق -عليه السلام- قال: لا يباع مختومان من شعير بمختوم من حنطة إلا مثلاً بمثل، والتمر مثل ذلك. وسئل عن الزيت بالسمن اثنين بواحد، قال: يبدأ بيد. وسئل عن الرجل يشتري الحنطة فلا يجد إلا شعيراً أيصلح له أن يأخذ اثنين بواحد؟ قال: لا أنما أصلها واحد<sup>(٤)</sup>.

وفي الصحيح عن أبي بصير وغيره، عن الصادق -عليه السلام- قال: الحنطة والشعير رأساً برأس، ولا يزداد واحد منهما على الآخر شيئاً<sup>(٥)</sup>. وفي الموثق عن سماعة قال: سألته عن الحنطة والشعير، فقال: إذا كانا سواء فلا بأس<sup>(٦)</sup>.

(١) نقله عنه في السرائر: ج ٢ ص ٢٥٥.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٢٥٤.

(٣) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٩٤ ح ٣٩٨، وسائل الشيعة: ب ٨ من أبواب الرباح ٥ و ٧ ج ١٢ ص ٤٣٩.

(٤) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٩٤ ح ٣٩٩، وسائل الشيعة: ب ٨ من أبواب الرباح ٤ ج ١٢ ص ٤٣٨.

(٥) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٩٥ ح ٤٠٢، وسائل الشيعة: ب ٨ من أبواب الرباح ٣ ج ١٢ ص ٤٣٨.

(٦) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٩٥ ح ٤٠٥، وسائل الشيعة: ب ٨ من أبواب الرباح ٦ ج ١٢ ص ٤٣٩.

وعن أبي بصير قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الحنطة بالشعر والحنطة بالدقيق ، فقال : اذا كانا سواء فلا بأس ، وإلا فلا<sup>(١)</sup>.

وفي الصحيح عن محمد بن قيس ، عن الباقر -عليه السلام- قال : قال أمير المؤمنين -عليه السلام- : لا تبع الحنطة بالشعر إلا يداً بيد ، ولا تبع قفيزاً من حنطة بقفيزين من شعر<sup>(٢)</sup>.

وفي الصحيح عن هشام بن سالم ، عن الصادق -عليه السلام- قال : سئل عن الرجل يبيع الرجل طعاماً الاكرار فلا يكون عنده ما يتم له ما باعه فيقول له : خذ مني مكان كل قفيز من حنطة قفيزين من شعر حتى يستوفي ما نقص من الكيل ، قال : لا يصلح ؛ لأن أصل الشعر من الحنطة ، ولكن يردّ عليه من الدراهم بحساب ما نقص من الكيل<sup>(٣)</sup>.

وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله ، عن أبي عبد الله -عليه السلام- قال : قلت له : أيجوز قفيز من حنطة بقفيزين من شعر؟ قال : لا يجوز إلا مثلاً بمثل ، ثم قال : إنّ الشعر من الحنطة<sup>(٤)</sup>. وهذه أخبار صحاح دالة على المطلوب مع التعليل.

احتج ابن ادريس بأنّه لا خلاف بين المسلمين العامة والخاصة أنّ الحنطة والشعر جنسان مختلفان حساً ونطقاً ، ولا خلاف بين أهل اللغة واللسان العربي في ذلك ، فن ادّعى أنّهما كالجنس الواحد فعليه الدلالة ، وأخبار الآحاد ليست حجة ، ثم لم يذهب الى هذا القول سوى الشيخ أبي جعفر والشيخ المفيد ومن قلدهما ، بل جلة أصحابنا المتقدمين ورؤساء مشايخنا الماضين لم يتعرّضوا

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩٥ ح ٤٠٧ ، وسائل الشيعة : ب ٩ من أبواب الربا ح ٦ ج ١٢ ص ٤٤١ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩٥ ح ٤٠٨ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب الربا ح ٨ ج ١٢ ص ٤٣٩ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩٦ ح ٤٠٩ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب الربا ح ١ ج ١٢ ص ٤٣٨ .

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩٦ ح ٤١٠ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب الربا ح ٢ ج ١٢ ص ٤٣٨ .

لذلك ، بل أفتوا وصتقوا أنّ مع اختلاف الجنس يجوز بيع الواحد باثنين ، وقوله -عليه السلام-: « اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم » والحنطة والشعير مختلفان صورة وشكلاً ولوناً وطعماً ونطقاً وادراكاً وحساً<sup>(١)</sup> . ثمّ طول في كلامه الذي لا يفيد شيئاً .

والجواب : المنع من الاجماع ، مع أنّ أكثر علمائنا قالوا : بأنّهما جنس في باب الربا ، وأمّا العامة فقد اختلفوا فذهب جماعة منهم سعد بن أبي وقاص والحكم وحمّاد ومالك والليث أنّهما جنس واحد<sup>(٢)</sup> ، وبعض هؤلاء من الصحابة وبعضهم من التابعين ، فلولا أنّ ذلك قد سمعوه من النبي -صلى الله عليه وآله- وإلاّ لم يكن لهم الحكم بذلك ، إذ هما مختلفان صورة وشكلاً ، فكيف يحكم باتحادهما وأنّهما كالجنس الواحد؟!

أمّا اختلافهما بالجنس والصورة والشكل والحس والادراك فغير مفيد مع ما ذكرناه من الأحاديث الصحاح المشهورة التي لم يوجد لها ما يعارضها من الأحاديث .

والاختلاف بالاسم والشكل والصورة لا يوجب المغايرة في الربا ، فإنّ السمسّم والشيرج مختلفان شكلاً وصورة وجنساً واسماً مع اتحادهما في باب الربا .

وبالجملة فالمسألة منصوطة عن الأئمة -عليهم السلام- وقد أفتى أكثر علمائنا بها ولم نجد معارضاً من الأحاديث ، فتعيّن القول بما نطقت به ودلت عليه ، مع أنّ الشيخ في الخلاف نقل إجماع الفرقة عليه<sup>(٣)</sup> ، والاجماع دليل معلوم ، ونقل

(١) السرائر: ج ٢ ص ٢٥٤ - ٢٥٥ .

(٢) المحلى : ج ٨ ص ٤٩١ - ٤٩٢ ، تفسير القرطبي : ج ٣ ص ٣٤٩ ، بداية المجتهد : ج ٢ ص ١٤٦ .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ٤٧ المسألة ٦٦ .

الشيخ له يقتضي المصير إليه؛ لأنّ الأدلة المنقولة يعمل بها وإن نقلت ظناً.

مسألة: قال الشيخ في النهاية<sup>(١)</sup>: لا يجوز بيع الغنم باللحم لا وزناً ولا جزافاً، وكذا قال المفيد<sup>(٢)</sup>، وسنار<sup>(٣)</sup>، وابن البراج<sup>(٤)</sup>.

وفي الخلاف<sup>(٥)</sup> والمبسوط<sup>(٦)</sup>: لا يجوز بيع اللحم بالحيوان إذا كان من جنسه كلحم الشاة بالشاة ولحم البقر بالبقر، فإن اختلف لم يكن به بأس.

وكذا قال ابن حمزة<sup>(٧)</sup>، وهو مذهب ابن الجنيد أيضاً.

وقال ابن ادریس: يجوز ذلك إذا كان اللحم موزوناً، سواء اتفق الجنس أو لا، يداً بيد وسلفاً أيضاً إن كان اللحم معجلاً دون العكس، ولا يجوز السلف في اللحم ويجوز في الحيوان<sup>(٨)</sup>. والأقرب الأول.

لنا: أنّه أحوط وأسلم من الربا.

ولأنّ قول من ذكرناه من علمائنا، ولم نقف لغيرهم هنا على مخالف. وابن ادریس قوله محدث لا يعول عليه ولا يثلم في الاجماع.

ولأنّ الشيخ احتج في الخلاف باجماع الفرقة<sup>(٩)</sup>، ونقله حجة؛ لثقتة وعدالته ومعرفته.

وبما رواه غياث بن ابراهيم في الموثق، عن الصادق -عليه السلام- أنّ أمير

(١) النهاية ونكتها: ج ٣ ص ١٢١.

(٢) المقنعة: ص ٦٠٤.

(٣) المراسم: ص ١٧٩.

(٤) المذهب: ج ٢ ص ٣٧٣.

(٥) الخلاف: ج ٣ ص ٧٥ المسألة ١٢٦.

(٦) المبسوط: ج ٢ ص ١٠٠.

(٧) الوسيلة: ص ٢٥٤.

(٨) السرائر: ج ٢ ص ٢٥٨.

(٩) الخلاف: ج ٣ ص ٧٥ المسألة ١٢٦.

المؤمنين - عليه السلام - كره اللحم بالحيوان<sup>(١)</sup>.

لا يقال : إن غياث بن ابراهيم بشري ، والمتن غير دالّ على المطلوب ، إذ الكراهة لا تدلّ على التحريم.

لأننا نقول : إن غياثاً وإن كان بترياً إلا أن أصحابنا وثقوه فيغلب على الظنّ ما نقله ، والظنّ يجب العمل به ، والكراهة تستعمل كثيراً في التحريم. اختج ابن ادريس بأنّ المقتضي وهو قوله تعالى : «وأحلّ الله البيع» موجود ، والمانع وهو الربا منفي ، إذ الربا إنما يثبت في الموزون ، والحيوان الحي ليس بموزون<sup>(٢)</sup>.

والجواب : المنع من نفي المانع ومن كون المانع هو الربا خاصة ، ولو قيل : بالجواز في الحيوان الحي دون المذبوح جمعاً بين الأدلة كان قوياً.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا يجوز بيع الرطب بالتمر مثلاً بمثل ؛ لأنّه اذا جفّ نقص ، فلا يجوز بيع العنب بالزبيب إلا مثلاً بمثل ، وتجنّب أفضل<sup>(٣)</sup>.

وقال في الخلاف : لا يجوز بيع الرطب بالتمر ، فأما بيع العنب بالزبيب أو ثمرة رطبة بيابسها مثل التين الرطب بالجاف والخوخ الرطب بالمقدد وما أشبه ذلك فلا نصّ لأصحابنا فيه ، والأصل جوازه ؛ لأنّ حملها على الرطب قياس ، ونحن لا نقول به<sup>(٤)</sup>.

وقال في المبسوط : لا يجوز بيع الرطب بالتمر لا متفاضلاً ولا متماثلاً على حال ، وكذا الخبز لا يجوز بيع لينة بيابسه لا متماثلاً ولا متفاضلاً<sup>(٥)</sup>.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤٥ ح ١٩٤ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب الربا ح ١٢ ص ٤٤٢.

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٢٥٨.

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٢١ و ١٢٤.

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ٦٤ المسألة ١٠٥.

(٥) المبسوط : ج ٢ ص ٩١.

ثم قال في موضع آخر منه : بيع الرطب بالتمر لا يجوز اذا كان خرساً بما يؤخذ منه ، وأما اذا كان تمرأ موضعاً على الأرض فإنه يجوز ، وأما بيع العنب بالزبيب والكشري الرطب والتين الرطب بالمقدد منه وما أشبه ذلك فلا نص لأصحابنا فيه ، والأصل جوازه ؛ لقوله تعالى : « وأحل الله البيع » ثم قال : ولا يجوز بيع الحنطة المبلولة بالجافة وزناً مثلاً بمثل ؛ لأنه يؤدي الى الربا ؛ لأن مع أحدهما ماء ينقص اذا جف ، والتفاضل لا يجوز لفقد الطريق الى العلم بمقدار الماء<sup>(١)</sup>.

وقال في الاستبصار : إن بيع الرطب بالتمر مكروه لا محرم<sup>(٢)</sup>.  
وقال ابن أبي عقيل : لا يجوز بيع التمر اليابس بالرطب ولا الزبيب بالعنب ؛ لأن الزبيب والتمر يابسان والعنب والرطب رطبان ، فاذا يبسا نقصا ، وكذلك الفاكهة اليابسة بالفاكهة الجافة الرطبة مثل التمر بالرطب.  
وقال ابن الجنييد : لا يشتري التمر اليابس بالرطب لنهي النبي - صلى الله عليه وآله - عن ذلك ، هذا في الفاكهة وغيرها من اللحم اذا كان من جنس واحد ، سواء كان جفافه بالنار أو الهواء.

وقال ابن البراج : لا يجوز بيع الرطب بالتمر مثلاً بمثل ولا غير ذلك<sup>(٣)</sup>.  
وقال ابن حمزة : لا يجوز بيع الرطب بالتمر ولا العنب بالزبيب لا متماثلاً ولا متفاضلاً<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن ادريس : قول الشيخ في النهاية : « لا يجوز بيع الرطب بالتمر مثلاً بمثل ، لأنه اذا جف نقص » غير واضح ، بل يجوز ذلك ، ومذهبنا ترك التعليل

(١) المبسوط : ج ٢ ص ٩٣.

(٢) الاستبصار : ج ٣ ص ٩٣ ذيل الحديث ٣١٦.

(٣) المهذب : ج ١ ص ٣٦٢.

(٤) الوسيلة : ص ٢٥٣.



والقياس؛ لأنه كان يلزم عليه أن يجوز بيع رطل من العنب برطل من الزبيب، وهذا لا يقول به أحد من أصحابنا بغير خلاف، وأيضاً فلا خلاف أن بيع الجنس بالجنس مثلاً بمثل جائز سائغ، والمنع منه يحتاج الى دليل، وقوله تعالى: «وأحلّ الله البيع وحرم الربا» قال: وقد رجع شيخنا عما ذكره في نهايته في الجزء الثالث من استبصاره، فقال: الوجه في هذه الأخبار ضرب من الكراهة دون الحظر<sup>(١)</sup>. والمعتمد تحريم كلّ رطب مع يابسه إلا العرية.

لنا: أنه جنس فيه الربا بيع بعضه ببعض على وجه ينفرد أحدهما بالنقصان فلا يجوز.

وما رواه الحلبي في الصحيح، عن الصادق -عليه السلام- قال: لا يصلح بيع التمر اليابس بالرطب من أجل أن اليابس يابس والرطب رطب، فاذا ييس نقص<sup>(٢)</sup>.

وفي الصحيح عن محمد بن قيس، عن أبي جعفر -عليه السلام- قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام - الى أن قال -: وكره أن يباع التمر بالرطب عاجلاً بمثل كيله الى أجل من أجل أن التمرييس فينقص من كيله<sup>(٣)</sup>.

وعن داود بن سرحان، عن الصادق -عليه السلام- قال: لا يصلح التمر بالرطب؛ لأنّ الرطب رطب والتمريابس، فاذا ييس الرطب نقص<sup>(٤)</sup>.

وعن داود الأبرزاري، عن الصادق -عليه السلام- قال: سمعته يقول: لا يصلح التمر بالرطب، التمريابس والرطب رطب<sup>(٥)</sup>.

(١) السرائر: ج ٢ ص ٢٥٨ - ٢٥٩.

(٢) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٩٤ ح ٣٩٨، وسائل الشيعة: ب ١٤ من أبواب الرباح ج ١٢ ص ٤٤٥.

(٣) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٩٥ ح ٤٠٨، وسائل الشيعة: ب ١٤ من أبواب الرباح ج ٢ ص ٤٤٥.

(٤) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٩٠ ح ٣٨٤، وسائل الشيعة: ب ١٤ من أبواب الرباح ج ٦ ص ٤٤٦.

(٥) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٩٠ ح ٣٨٥، وسائل الشيعة: ب ١٤ من أبواب الرباح ج ٧ ص ٤٤٦.

احتج الآخرون بما رواه سماعة قال : سئل أبو عبد الله -عليه السلام- عن العنب بالزبيب ، قال : لا يصلح إلا مثلاً بمثل ، قال : والتمر بالرطب مثلاً بمثل<sup>(١)</sup>.

والجواب : أخبرنا أصح طريقاً ، والقائل به أكثر فتعين العمل .

إذا عرفت هذا فأنما عدينا الحكم الى كل رطب مع يابسه ؛ للعلة التي ذكرها الصادق -عليه السلام- حيث قال : «من أجل أن اليابس يابس والرطب رطب» وعندي أن العلة إذا كانت منصوبة تعدى الحكم من الأصل المنصوص عليه الى كل فرع يشاركه في تلك العلة ، وقد بينا ذلك على الاستقصاء في أصول الفقه<sup>(٢)</sup> فليطلب هناك .

مسألة : قال المفيد : إذا كان الشيء يباع في مصر من الأمصار كيلاً أو وزناً ويباع في مصر آخر جزافاً فحكمه حكم المكيل والموزون إذا تساوت الأحوال في ذلك ، وإن اختلف كان الحكم فيه حكم الأغلب الأعم<sup>(٣)</sup> . وكذا قال ابن ادريس<sup>(٤)</sup>

وقال الشيخ في النهاية : إذا كان الشيء يباع في بلد جزافاً وفي بلد آخر كيلاً أو وزناً فحكمه حكم المكيل والموزون في تحريم التفاضل فيه<sup>(٥)</sup> . وكذا قال سلا<sup>(٦)</sup>

وقال في المبسوط : المماثلة شرط في الربا ، وأنما تعتبر المماثلة بعرف العادة

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩٧ ح ٤١٧ ، وسائل الشيعة : ب ١٤ من أبواب الربا ح ٣ ج ١٢ ص ٤٤٥ .

(٢) مبادئ الوصول الى علم الاصول : ص ٢١٩ .

(٣) المقنعة : ص ٦٠٤ - ٦٠٥ .

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٢٦٣ .

(٥) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٢٣ .

(٦) المراسم : ص ١٧٩ .

بالحجاز على عهد رسول الله - صلى الله عليه وآله - فإذا كانت العادة فيه الكيل لم يجز إلا كيلاً في سائر البلاد ، وما كان العرف فيه الوزن لم يجز فيه إلا وزناً في سائر البلاد ، والمكيال مكيال أهل المدينة ، والميزان ميزان أهل مكة ، هذا كله بلا خلاف ، فان كان ممّا لا يعرف عادته في عهد النبي - صلى الله عليه وآله - حل على عادة البلد الذي يثبت فيه ذلك الشيء ، فإذا ثبت ذلك فما عرف بالكيل لا يباع إلا كيلاً ، وما كان العرف فيه وزناً لا يباع إلا وزناً<sup>(١)</sup> . وكذا قال ابن البرّاج<sup>(٢)</sup> ، وهو الأقرب .

لنا : إنّ ما انتفى العرف به في زمان رسول الله - صلى الله عليه وآله - يحكم فيه بالعرف ، ولا ريب أنّ كلّ بلد لهم عرف خاص فينصرف اطلاق الخطاب إليه ؛ لأنّ الأصل عدم التحريم .

احتج الآخرون بالاحتياط .

والجواب : المعارضة بالأصالة .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : يجوز بيع الخنطة بدقيقها متماثلاً ، ولا يجوز متفاضلاً يداً بيد ، ولا يجوز نسيئةً ، والأحوط أن يباع بعضه ببعض وزناً مثلاً بمثل ؛ لأنّ الكيل يؤدي الى التفاضل ؛ لأنّ الدقيق أخف وزناً من الخنطة ، ومتى كان أحدهما يباع وزناً والآخر كيلاً فلا يباع أحدهما بصاحبه إلا وزناً ليزول التفاضل مثل الخنطة والخبز<sup>(٣)</sup> . وكذا قال ابن البرّاج<sup>(٤)</sup> .

وقال في باب السلم : لا يجوز بيع الجنس الواحد فيما يجري فيه الربا بعضه ببعض وزناً إذا كان أصله الكيل ، ولا كيلاً إذا كان أصله الوزن<sup>(٥)</sup> .

وقال ابن ادريس : يجوز أن يسلف في المكيل من الأدهان والحبوب وزناً

(١) المبسوط : ج ٢ ص ٩٠ .

(٢) المهذب : ج ١ ص ٣٦٣ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ٩٠ .

(٤) المهذب : ج ١ ص ٣٦٣ .

(٥) المبسوط : ج ٢ ص ٨٢ .

وفي الموزون كيلاً إذا كان يمكن كيـله ولا يتجافى في المكيال ، ولا يجوز بيع الجنس الواحد فيما يجري فيه الربا بـعضه ببعض وزناً إذا كان أصله الكيل ، ولا كيلاً إذا كان أصله الوزن . والفرق أنّ المقصود من السلم معرفة مقدار المسلّم فيه حتى تزول عنه الجهالة ، وذلك يحصل بأيّهما قدره من كيل أو وزن ، وليس كذلك ما يجري فيه الربا ، فإنّ الشارع أوجب علينا التساوي والتماثل بالكيل في المكيلات وبالوزن في الموزونات ، فإذا باع المكيل بـعضه ببعض وزناً فاذا ردّه الى الكيل جاز أن يتفاضل لثقل أحدهما وخفة الآخر فلذلك افترقا ، ويجوز بيع المكيل بالوزن ، ولا يجوز بيع الموزون بالمكيل ؛ لأنّه غرر وجزاف<sup>(١)</sup> .

والأقرب عندي أنّ المكيل لا يباع بـعضه ببعض بالوزن مع احتمال التفاوت ، وكذا العكس .

لنا : أنّها قد تختلف بالثقل والخفة فيلزم الربا ، ولو جهل الثقل والخفة كان كالجزاف .

إذا عرفت هذا فالحنطة من المكيلات ، وكذا الدقيق ؛ لأنّ أصله الحنطة وهي مكيـلة ، فلا يباع أحدهما بالآخر إلّا بالكيل ، ولا يباع أحدهما بالآخر إلّا بالوزن ، وإلّا جاء الربا .

لا يقال : إذا بيعا بالكيل حصل الربا أيضاً ؛ لأنّ الحنطة أثقل من الدقيق فيحصل التفاوت بالوزن وهو عين الربا .

لأنّا نقول : لا اعتبار بالتفاوت بالميزان في المكيل ، ثمّ قد روى زرارة ، عن الباقر - عليه السلام - في الصحيح قال : الدقيق بالحنطة والسويق بالدقيق مثلاً بمثل لا بأس به<sup>(٢)</sup> .

(١) السرائر : ج ٢ ص ٢٦٠ وفيه : «ولا يجوز بيع الموزون بالكيل» .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩٤ ح ٤٠١ ، وسائل الشيعة : ب ٩ من أبواب الربا ح ٤ ج ١٢ ص ٤٤٠ .

ومحمد بن مسلم في الصحيح ، عن الباقر-عليه السلام- قال : قلت له : ما تقول في البر بالسويق ؟ قال : مثلاً بمثل لا بأس به <sup>(١)</sup>.

وأنما تتحقق المماثلة لتساوي المقدار الذي جعله الشارع معياراً لهما وهو الكيل ، وإن اختلفا في غيره مما لم يجعله معياراً لهما. وقول الشيخ : «إن الأحوط الوزن ؛ لأنّ الدقيق أخف من الحنطة» غير جيد ؛ لأنّه من هذه الحيثية كان الأحوط الكيل ، إذ مع تساويهما في الوزن يقتضي التفاضل بينهما في ما جعله الشارع معياراً لهما وهو الكيل الذي نهى عنه ، وتساويهما في الكيل يقتضي تماثلهما في ما جعله الشارع معياراً لهما الذي أمر به وإن اختلفا في ما سواه.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : يجوز بيع السمن بالزيت متفاضلاً نسيئة <sup>(٢)</sup>. مع أنّه قال أولاً : وكلّ ما يكال أو يوزن فانه يحرم التفاضل فيه والجنس واحد نقداً ونسيئة ، وإذا اختلف الجنسان فلا بأس بالتفاضل فيها نقداً ونسيئة إلّا الدراهم والدنانير والحنطة والشعير <sup>(٣)</sup>. وقد بينا جواز ذلك ، وهو اختيار ابن ادريس <sup>(٤)</sup>.

لنا : ما تقدّم.

اجتج الشيخ بما رواه عبد الله بن سنان قال : سمعت أبا عبد الله -عليه السلام- يقول : لا ينبغي للرجل اسلاف السمن بالزيت ولا الزيت بالسمن <sup>(٥)</sup>.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩٥ ح ٤٠٤ ، وسائل الشيعة : ب ٩ من أبواب الرباح ١ ج ١٢ ص ٤٤٠.

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٢٣.

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١١٩ - ١٢٠.

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٢٦١.

(٥) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩٧ ح ٤١٥ ، وسائل الشيعة : ب ١٣ من أبواب الرباح ١٠ ج ١٢ ص ٤٤٤.

وفي الصحيح عن الحلبي قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الزيت بالسمن اثنين بواحد ، قال : يبدأ بيد لا بأس به <sup>(١)</sup>.

وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن رجل أسلف زيتاً على أن يأخذ منه سمناً ، قال : لا يصلح <sup>(٢)</sup>.

والجواب : أنّ هذه الأحاديث محمولة على الكراهة جمعاً بين الأدلة ، وكذا قال : لا يجوز بيع التمر بالزبيب متفاضلاً <sup>(٣)</sup>. والحق الكراهة.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا يجوز بيع السمسّم بالشيرج ولا الكتان بدهنه ، بل ينبغي أن يقوم كلّ واحد منهما على انفراده <sup>(٤)</sup> ، وأطلق ، وتبعه ابن ادريس <sup>(٥)</sup>. والحق أنّه لا يجوز التفاضل فيهما ، ويجوز التساوي.

لنا : أنّهما إمّا متساويان في الجنس فيباع أحدهما بما يساويه في المقدار ، وإمّا مختلفان فيباع أحدهما بالآخر مطلقاً.

مسألة : قال في الخلاف : يجوز بيع مدّ من طعام بمدّ من طعام ، وإن كان في أحدهما فضل وهو عُقد التبن ، أو زوان وهو حبّ أصفر منه دقيق الطرفين - أو شيلم وهو معروف ، احتج بالآية وعدم المانع <sup>(٦)</sup>. وكذا في المبسوط إلّا أنّه قال فيه : وقال قوم : لا يجوز ، وهو الأحوط <sup>(٧)</sup>. والمعتمد الأوّل ، وهو قول ابن ادريس <sup>(٨)</sup>.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩٧ ح ٤١٦ ، وسائل الشيعة : ب ١٣ من أبواب الربا ح ٧ ج ١٢ ص ٤٤٤.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩٧ ح ٤١٤ ، وسائل الشيعة : ب ١٣ من أبواب الربا ح ٦ ج ١٢ ص ٤٤٤.

(٣) و(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٢٤.

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٢٦١.

(٦) الخلاف : ج ٣ ص ٥٨ المسألة ٨٨.

(٧) المبسوط : ج ٢ ص ٩٢.

(٨) السرائر : ج ٢ ص ٢٦٤.

لنا : أنها تابعة فلا تؤثر في المبيع ولا في المائلة والتجانس ، ولهذا لو اشترى منه طعاماً ودفع إليه مثل ذلك ممّا قد جرت العادة بكونه فيه وجب عليه القبض.

احتج المانع بأنّه زيادة لا قيمة لها فيبقى الباقي أقل من الصافي فيحصل الربا ، إذ هذه الزيادة لا تدخل في المعاوضة ؛ لعدم تقويمها. والجواب : قد بينّا أنّها غير مؤثرة في المائلة.

مسألة : قال في الخلاف : يجوز بيع خلّ الزبيب بخلّ العنب مثلاً بمثل ، ولا يجوز متفاضلاً<sup>(١)</sup>. وكذا في المبسوط إلّا أنّه قال : وقال قوم : لا يجوز بيعه أيضاً مثلاً بمثل ؛ لأنّ خلّ الزبيب فيه ماء ، وهو قوي<sup>(٢)</sup>. والمعتمد الأوّل. لنا : ما تقدّم من أنّ الماء غير مقصود ولا مؤثّر في الاختلاف والتماثل. مسألة : قال الشيخ في الخلاف : الطين الذي يأكله الناس حرام ، لا يحل أكله ولا بيعه<sup>(٣)</sup>.

وقال في المبسوط : الطين الذي يتداوى به الناس من الأرمني فيه الربا ؛ لأنّه من الموزون ، وغيره من الخراساني لا يجوز بيعه أصلاً ؛ لأنّه محرم ، وإذا لم يجز بيعه فلا اعتبار للربا فيه<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن البرّاج : وأمّا ما يدخل في الأدوية من الطين الأرمني والخراساني فلا يجوز بيعه ؛ لأنّه حرام ، ولا معنى لذكر دخول الربا فيه<sup>(٥)</sup>. وهذه الأقوال كلّها ليست جيدة ، فإنّ تحريم الأكل لا يستلزم تحريم البيع ؛

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٥٤ المسألة ٧٨.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٩١.

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ٤٨ المسألة ٦٩.

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ٩٠.

(٥) المهذب : ج ١ ص ٣٦٢ - ٣٦٣.

للانتفاع به في غير ذلك . نعم لو قيل : إنه غير مكيل ولا موزون أمكن ، وحينئذٍ فالحق أن نقول : كلّ طين يباع كيلاً أو وزناً يثبت فيه الربا ، وما يباع جزافاً لا ربافيه .

مسألة : قال في الخلاف <sup>(١)</sup> والمبسوط <sup>(٢)</sup> : يجوز بيع الحنطة بالسويق منه وبالحبز وبالفالودق المتخذ من النشاء مثلاً بمثل .

ثم قال في المبسوط : ولا يجوز متفاضلاً يداً بيد ، ولا يجوز نسيئة ، فأما الفالودق فيجوز بيعه بالحنطة والدقيق متفاضلاً ما لم يؤدّ الى التفاضل في الجنس ؛ لأنّ فيه غير النشاء <sup>(٣)</sup> .

والأقرب أن نقول : الفالودق إن بيع بأقل منه وزناً بحيث يحصل التفاضل في الجنس الواحد إما بجنسه أو بغير جنسه لم يجز ، وإلا جاز ؛ لأنّ المقتضي للمنع ثبوت الربا ، وعلى تقدير الزيادة في الثمن على ما في الفالودق من الحنطة لا ربا ؛ لأنّ المساوي في مقابلة مساويه ، والزيادة في مقابلة ما اشتمل عليه من غير الجنس .

مسألة : قال في المبسوط : اذا باع صنفاً من لحم بصنفٍ آخر جاز مثلاً بمثل ، رطبين كانا أو يابسين ، أو أحدهما رطب والآخر يابس وزناً وجزافاً ؛ لأنّ التفاضل بينهما يجوز <sup>(٤)</sup> .

وليس بجيد ؛ لأنّ جواز التفاضل لا يقتضي صحة بيع الجزاف ؛ لأنّ اللحم موزون ، فلا يجوز بيعه جزافاً ؛ لما فيه من الغرر لا باعتبار الربا .

مسألة : قال ابن الجنيّد : الربا في النقد زيادة يأخذها أحد المتبادلين

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٥٢ المسألة ٧٤ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٩٠ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ٩١ .

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ٩٩ .



بسلعتها في الكيل والوزن والعدد على ما يعطيه في ما يقع عليه اسم واحد من المأكول أو من المشروب أو من الفضة والذهب ، وفي النسبة أن يجعل ذلك شرطاً على الأخذ منه نسبة لهذه الأشياء عند القضاء ، ولو كان الشرط أن يأخذ نقصاناً فيما أعطي لم يكن ذلك ربا على الأخذ بل تفضلاً من المعطي ، ولأنّ الربا في ما يزيد لا في ما ينقص . والكلام في ذلك في موضعين :

الأوّل : تخصيص الربا بالمأكول أو المشروب أو الذهب أو الفضة . والحق أنّه أعم من ذلك في كلّ مكمل وموزون ، سواء كان مأكولاً أو لا ، وهذا الذي اختاره مذهب من يجعل علّة الربا هو الطعم أو الجوهرية الثينة من المخالفين ، ونحن لا نثبت للربا علّة بل هو حرام ؛ للنص .

الثاني : قوله : « لو شرط نقصاناً فيما أعطي جاز ؛ لأنّ الربا في الزيادة » ليس بجيد ، فإنّ النقصان في أحد الطرفين زيادة في الآخر فيثبت الربا .

مسألة : قال ابن الجنيد : وهو في النقد في ما اتفق اسمه وجنسه أو اتفق اسمه واختلف جنسه ، وفي النسبة في ما اتفق اسمه واتفق جنسه أو اختلف ، وفي ما لو كان مأكولاً أو مشروباً أو ثمناً من ذهب أو فضة إذا اختلف اسمه واتفق جنسه ، وفي ثبوت الربا في ما اتفق اسمه واختلف جنسه نظر ، إلّا أن يشير باختلاف الجنس الى اختلاف الصنف مع الاتفاق في الاسم كاتفاق الحنطة والشعير في اسم الطعام وإن اختلفت حقيقتهما ، وكذا الشيء مع فرعه فإن قصد ذلك صحّ كلامه .

مسألة : قال ابن الجنيد : إذا اختلط الذهب بالفضة لم يجز أن يشتري المختلط بواحد منها ، وإن كان أحدهما مختلطاً بنحاس أو رصاص فإن كان معلوماً جاز أن تباع الفضة بمثلها وأسقط الغش

وفي إطلاقه الأوّل نظر ، بل الأولى التفصيل ، وهو أن نقول : أمّا أن يكونا معلومين أو لا ، فإن كانا معلومين جاز بيعه بما يزيد على أحدهما ، وإن كانا مجهولين لم يبع بأحدهما ، إلّا

بشرط أن يعلم زيادته على مماثله من المثليين ، وقد نبّه على هذا أيضاً بعد كلامه فقال : والذهب إن كان معه جوهر له قسط من الثمن لم استحسب شراؤه بذهب ، إلا بعد اليقين بأنّ الذهب من الثمن زائداً على قدر الذهب في السلعة ؛ لتكون الزيادة ثمناً للجوهر ، ويحبّ ذلك الى شرائه بالفضة ، والعروض أحبّ إليّ.

مسألة : منع ابن حمزة من بيع المعدود بالمعدود متفاضلاً نسيئة كجوزة مجوزتين وبيضة ببيضتين نسيئة ، وجوزة نقداً ، وكذا جوز التفاضل نقداً ونسيئة مع الاختلاف كبيضة مجوزتين<sup>(١)</sup> . والحق ما قدّمناه من الجواز مطلقاً .  
لنا : إنّ شرط الربا التقدير بالكيل أو الوزن وهو منفي هنا .

## الفصل السابع في الصرف

مسألة: قال الشيخ في النهاية: إذا كان لانسان على صيرفي دراهم أو دنانير فيقول له: حوّل الدنانير الى الدراهم أو الدراهم الى الدنانير وساعره على ذلك كان ذلك جائزاً وإن لم يوازنه في الحال، ولا يناقده؛ لأنّ النقدين جميعاً من عنده<sup>(١)</sup>.

وقال ابن ادريس: إن أراد بذلك أنّهما افترقا قبل التقابض في المجلس فلا يصح ذلك، ولا يجوز بغير خلاف؛ لأنّ الصرف لا يصح أن يفترقا من المجلس إلّا بعد التقابض، فإن افترقا قبل أن يتقابضا بطل البيع والصرف، وإن أراد أنّهما تقاولا على السعروعيّتا الدراهم المبتاعة أو الدنانير المبيعة وتعاقدا لبيع ولم يوازنه ولا يناقده بل نطق البائع بمبلغ المبيع ثمّ تقابضا قبل التفرق والانفصال من المجلس كان ذلك جائزاً صحيحاً، وإن أراد الأوّل كان باطلاً بلا خلاف يدلّ عليه قوله في المبسوط: تصح الاقالة في جميع السلم وبعضه، فإن أقاله في الجميع برىء المسلم إليه من المسلم فيه ولزمه ردّ ما قبضه من رأس المال إن كان قائماً، وإن كان تالفاً لزمه مثله، فإن تراضيا يقبض بدله من جنس آخر، بأن يأخذ الدراهم بدل الدنانير أو بالعكس كان جائزاً، فإن أخذ الدنانير بدل

---

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٢٥.

الدراهم أو بالعكس وجب التقابض في المجلس؛ لأنه صرف، وإن أخذ عرضاً آخر جاز أن يفارقه قبل القبض؛ لأنه يبيع عرض معين بثمان في الذمة<sup>(١)</sup>.

وابن الجنيد وافق الشيخ فإنه قال: لو كان لرجل على رجل ورق فصارفه عليه وقال له: أثبت بدل ما كان لي معك من الورق قيمة العين وهو كذا وكذا جاز ذلك، والحديث دلّ عليه.

روى الشيخ في الصحيح عن اسحاق بن عمار قال: قلت لأبي عبد الله -عليه السلام-: يكون للرجل عندي الدراهم فيلقاني فيقول: كيف سعر الوضع اليوم؟ فأقول: كذا وكذا، فيقول: أليس لي عندك كذا وكذا ألف درهم وضحاً؟ فأقول: نعم، فيقول: حوّلها إلى دنانير بهذا السعر وأثبتها لي عندك فما ترى في هذا؟ فقال لي: إذا كنت قد استقصيت له السعريومئذٍ فلا بأس بذلك، فقلت: إني لم أوازنه ولم أناقده وإنّما كان كلام منّي ومنه، فقال: أليس الدراهم من عندك والدنانير من عندك؟ قلت: بلى، قال: فلا بأس<sup>(٢)</sup>.

وفي الصحيح عن عبيد بن زرارة قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الرجل يكون عنده دراهم فأتيه فأقول: خذها وأثبتها عندك، ولم أقبض شيئاً، قال: لا بأس<sup>(٣)</sup>.

ولا استبعاد في مخالفة هذا النوع من الصرف لغيره باعتبار اتحاد من عليه الحق وكان كالتقابض، ويحتمل أن يحمل كلام الشيخ على التوكيل، فإنّ

(١) السرائر: ج ٢ ص ٢٦٥ - ٢٦٦.

(٢) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٠٢ ح ٤٤١، وسائل الشيعة: ب ٤ من ابواب بيع الصرف ح ١ ج ١٢ ص ٤٦٣.

(٣) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٠٣ ح ٤٤٢، وسائل الشيعة: ب ٤ من ابواب بيع الصرف ح ٢ ج ١٢ ص ٤٦٤.

قوله : « حَوَّل الدراهم الى الدنانير أو الدنانير الى الدراهم » نوع توكيل ، وحينئذ لا إشكال سواء تقابضا في المجلس أولا .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا بأس أن يبيع درهماً بدرهم ويشترط معه صياغة خاتم أو غير ذلك من الأشياء <sup>(١)</sup> .

وقال ابن ادريس : وجه الفتوى بذلك على ما قاله - رحمه الله - إن الربا هو الزيادة في العين اذا كان الجنس واحداً ، وهنا لا زيادة في العين ، فيكون ذلك على جهة الصلح في العمل . فهذا وجه الاعتذار له اذا سلم العمل به ، ويمكن أن يحتاج لصحته بقوله تعالى : « وأحلّ الله البيع وحرم الربا » وهذا بيع ، والربا المنهي عنه غير موجود ها هنا لا حقيقة لغوية ولا حقيقة عرفية شرعية <sup>(٢)</sup> . والكلام في هذه المسألة يقع في مواضع :

الأول : في صحة هذا البيع ، والوجه عندي بطلانه .

لنا : أنه باع المثل بالمثل وزيادة ، وقول ابن ادريس : « إن الزيادة العينية هنا منفية » غير مفيد ؛ لأن مطلق الزيادة محرمة ، سواء كانت عينية أو حكمية .

احتج الشيخ بما رواه الحسين بن سعيد ، عن محمد بن الفضيل ، عن أبي الصباح الكناني قال : سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن الرجل يقول للصائغ : صُغ لي هذا الخاتم وأبدل لك درهماً طازجاً بدرهم غلّة ، قال : لا بأس <sup>(٣)</sup> .

والجواب : ليس في الحديث دلالة على البيع ، بل جعل له ابدال الدرهم بالدرهم شرطاً في العمل .

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٢٧ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٢٦٧ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٠ ح ٤٧١ ، وسائل الشيعة : ب ١٣ من ابواب الصرف ح ١ ج ١٢

الثاني : لو سَوَّغناه هل يتعدى الحكم عنه الى غيره ؟ كلام الشيخ يدل على التعدية في العمل بقوله : « أو غير ذلك من الأشياء » فحينئذ يجوز أن يبيعه درهماً بدرهم ويشترطه صياغة سوار أو خياطة ثوب ، وفي تعدية الحكم في الثمن والمثمن بأن يبيع ديناراً بديناراً ويشترط عملاً أو يبيع عشرة دراهم بعشرة دراهم ويشترط العمل إشكال . والأقرب تفريعاً على الجواز هنا .

لنا : أنَّ الزيادة المذكورة إن أوجبت الربا لزم التحريم في الجميع ، وإلا فلا .

الثالث : قول ابن ادريس : « الربا منفي هنا ؛ لانتفاء الزيادة في العين » مناف لقوله : « ويكون ذلك على جهة الصلح » .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا باع الانسان دراهم بالدنانير لم يجز له أن يأخذ بالدنانير دراهم مثلها ، إلا بعد أن يقبض الدنانير ثم يشتري بها دراهم إن شاء<sup>(١)</sup> .

وقال ابن ادريس : إن لم يتفارقا من المجلس إلا بعد قبض الدراهم المبتاعة بالدنانير التي على المشتري الأول فلا بأس بذلك وإن لم يكن قبضه الدنانير التي هي ثمن الدراهم الأول المبتاعة هذا اذا عَيَّنَّا الدراهم الأخيرة ، فإن لم يعَيَّنَّاها فلا يجوز ذلك ؛ لأنه يكون بيع دين بدين ، وإن عَيَّنَّاها لم يصير بيع دين بدين ، بل يصير بيع دين بعين<sup>(٢)</sup> .

وهذا الكلام ليس بجيد أما أولاً : فلأنَّ الشيخ يمنع من بيع ما يكال أو يوزن قبل قبضه<sup>(٣)</sup> ، وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى . ويدل على

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٢٧ - ١٢٨ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٢٦٧ - ٢٦٨ .

(٣) المبسوط ج ٢ ص ١١٩ .

المنع هنا ما رواه اسحاق بن عمار في الصحيح قال : قلت لأبي عبد الله عليه السلام- : الرجل يجيئي بالورق يبيعها يريد بها ورقاً عندي فهو اليقين عندي أنه ليس يريد الدنانير ليس يريد إلا الورق ولا يقوم حتى يأخذ ورقي فأشتري منه الدراهم بالدنانير فلا تكون دنانيره عندي كاملة فأستقرض له من جاري فأعطيه كمال دنانيره ولعلي لا أحرز وزنها ، فقال: أليس يأخذ وفاء الذي له ؟ قلت : بلى ، قال : ليس به بأس<sup>(١)</sup>

وأما ثانياً : فحكمه أنه لو اشترى بثمان غير معين لكان قد اشترى بالدين ، وليس بمعتمد ، وكذا قال ابن ادریس : لا بأس أن يبيع الانسان ماله على غيره من الدراهم والدنانير بدراهم معينة ودنانير معينة ويقبضها قبل التفرق من المجلس من الذي هو عليه ، ولا يجوز أن يبيعها آياه بدراهم أو دنانير غير معينة ؛ لأنه يكون في ذمته فيصير بيع دين بدين<sup>(٢)</sup> . وليس بجيد.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا يجوز انفاق الدراهم المحمول عليها<sup>(٣)</sup> إلا بعد أن يبين حالها<sup>(٤)</sup>.

قال ابن ادریس : الشيخ أطلق ذلك ، والتحرير فيه أنه لا يجوز انفاقها إلا بعد أن يبين حالها ، إلا أن تكون معلومة الحال شائعة متعاملاً بها غير مجهولة في بلدها وعند بائعها ومشتريها فيقوم ذلك مقام تبين حالها ، والشيخ حرّر ما حرّره في استبصاره ، وبه أورد الأخبار المتواترة الكثيرة ، ثم أورد الخبر الذي ذكره في نهايته متأولة . قال : والخبر عن المفضل بن عمر الجعفي قال : كنت

---

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٠٥ ح ٤٥٠ ، وسائل الشيعة : ب ٥ من ابواب الصرف ج ١٢ ح ٣ ص ٤٦٥ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٢٦٨ .

(٣) اي الدراهم المشوشة .

(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٢٩ .

عند أبي عبد الله - عليه السلام - فألقى بين يديه دراهم فألقى إليّ درهماً منها ، فقال : إيش هذا ؟ فقلت ستوق ، فقال : وما الستوق ؟ فقلت : طبقتين فضة وطبقة نحاس وطبقة فضة ، فقال : اكسر هذا فإنه لا يحلّ بيع هذا ولا إنفاقه . ثمّ أورد حديثاً عن الصادق - عليه السلام - قال : سألته عن إنفاق الدراهم المحمول عليها ، فقال : لا بأس بإنفاقها . وعنه قال : سألته عن الدراهم المحمول عليها ، فقال : اذا جازت الفضة الثلاثين فلا بأس . قال الشيخ : الوجه في هذه الأخبار أنّ الدراهم اذا كانت معروفة متداولة بين الناس فلا بأس بإنفاقها على ما جرت عادة البلد ، واذا كانت مجهولة لم يجز إنفاقها إلّا بعد أن يبين عيارها . قال ابن ادریس : وهذا التأويل هو الذي يقوى في نفسي ؛ لأنّه الحق اليقين<sup>(١)</sup> .

والحق أنّ هذا تطويل لا فائدة تحته ، ولا خلاف بين قول الشيخ في النهاية وقوله في الاستبصار ؛ لأنّ التبيين أنّما يكون مع الجهالة ، أمّا مع الظهور فلا بأس بانفاقها اجماعاً . والحديث الذي جعله ابن ادریس قول الشيخ في النهاية صحيح ؛ لأنّ الامام - عليه السلام - منع من ذلك للجهالة لا مطلقاً ، وحينئذٍ فهو قول الشيخ في النهاية وقوله في الاستبصار ، ولم يرد الامام المنع مطلقاً ، وإلّا لم يكن هو ما ذكره الشيخ في النهاية ، والأخبار التي ادعى تواترها وردت بالجواز مطلقاً ، وليس هو المراد بالاجماع بل مع التبيين لحالها .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا يجوز بيع الفضة اذا كان فيها شيء من النحاس والرصاص والذهب أو غير ذلك إلّا بالدنانير اذا كان الغالب الفضة ، فإن كان الغالب الذهب والفضة الأقل فلا يجوز بيعه إلّا بالفضة ، ولا يجوز بيعه بالذهب ، هذا اذا لم يحصل العلم بمقدار كلّ واحد منهما على التحقيق ، فإن تحقّق ذلك



جاز بيع كل واحد منهما بجنسه مثلاً بمثل من غير تفاضل. والأواني المصاغة من الذهب والفضة معاً إن كان ممّا يمكن تخليص كل واحد منهما من صاحبه فلا يجوز بيعها بالذهب أو الفضة، وإن لم يمكن ذلك فيها فإن كان الغالب فيها الذهب لم تبع إلا بالفضة، وإن كان الغالب فيها الفضة لم تبع إلا بالذهب، فإن تساوى النقدان بيع بالذهب والفضة معاً، وإن جعل معها شيء آخر من المتاع كان أولى وأحوط<sup>(١)</sup>.

وقال ابن الجنيّد: وإذا اختلط الذهب بالفضة لم يجز أن يشتري المختلط بواحد منهما، وإن كان أحدهما مختلطاً بنحاس أو رصاص وإن كان معلوماً جاز ابتياع الفضة بمثلها وأسقط الغش، وإن ابتاع المختلط منها بشيء منها بأن يجعل الذهب في الثمن ثمن الفضة من السلعة والفضة في الثمن ثمن الذهب من السلعة جاز، وقول النبي -صلى الله عليه وآله-: «بيعوا الذهب بالفضة يدّاً بيد كيف شئتم»<sup>(٢)</sup> مبيح لذلك في الاختلاط والانفراد والزيادة والنقصان، فإن كان الغش المختلط في أحدهما لا حكم له في نفس الأمر -كالأسرب الذي فيه فضة لا حكم لها- جاز شراؤه بفضة دون وزنه، ولو كان هذا حكم الذهب والفضة فغلب أحدهما كان شراء ذلك بعروض غيرهما أحب إليّ.

واعلم أنّ قول الشيخ: «لا يجوز بيع الفضة إذا كان فيها شيء من المس أو الرصاص أو الذهب أو غير ذلك إلا بالدنانير إذا كان الغالب الفضة» موضع بحث ونظر، إذ يجوز بيع الفضة المغشوشة بفضة إذا كان في الثمن زيادة تقابل الغش، سواء علم المقدار أو لا بعد أن يعلم مقدار المجموع، وأنّ في الثمن زيادة تقابل الغش؛ لانتفاء الربا، إذ الفضة التي في المغشوشة تقابل باقي الثمن

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٢٩-١٣٠-١٣١.

(٢) سنن البيهقي: ج ٥ ص ٢٨٢.

والغش يقابل الزيادة.

وأما الأواني المصاغة من الذهب والفضة معاً فإنه يجوز بيعها بالذهب وحده أو الفضة وحدها إذا علم أن في الثمن زيادة على ما في الآنية من جنسه ، ويجوز بيعها بالذهب والفضة معاً ، سواء أمكن التخليص أولاً ، وسواء علم مقدار كل واحد منها أو لا بعد أن يعلم المجموع ، وسواء غلب أحدهما أولاً . نعم يشترط زيادة في الثمن على ما في الآنية من جنسه ، ولا ربا هنا ؛ لاختلاف الجنس .

مسألة : قال الشيخ : السيوف المحلاة والمراكب المحلاة إن كانت محلاة بالفضة وعلم مقدار ما فيها جاز بيعها بالذهب والفضة ، فإن بيع بالفضة فيكون ثمن السيف أكثر مما فيه من الفضة ، وإن لم يعلم مقدار ما فيها وكانت محلاة بالفضة فلا تباع إلا بالذهب ، وإن كانت محلاة بالفضة وأرادوا بيعها بالفضة وليس لهم طريق إلى معرفة مقدار ما فيها فليجعل معها شيئاً آخر ، وبيع حينئذٍ بالفضة إذا كان أكثر مما فيه تقريباً ولم يكن به بأس<sup>(١)</sup> .

قال ابن ادريس : ولي في ذلك نظر<sup>(٢)</sup> . ولم يذكر شيئاً .

والحق أن الفضة إن علم مقدارها جاز بيعها بأكثر منها ليحصل من الثمن ما يساوي المقدار من الحلية في مقابلته وزيادة في مقابلة السيف ، وإن لم يعلم بيعت بجنس غير الفضة ، أو بالفضة مع علم زيادة الثمن ، أو يضم إلى الثمن شيئاً فتكون الفضة في مقابلة السيف ، والمضموم في مقابلة الحلية ؛ لانقضاء الربا .

ولما رواه أبو بصير قال : سألته عن السيف المفضض يباع بالدراهم ، قال : إذا كانت فضته أقل من النقد فلا بأس ، وإن كان أكثر فلا يصلح<sup>(٣)</sup> .

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٣٢ - ١٣٤ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٢٧٢ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٣ ح ٤٨٩ ، وسائل الشيعة : ب ١٥ من أبواب الصرف ح ٨ ج ١٢

وكذا رواه منصور الصيقل ، عن الصادق -عليه السلام-<sup>(١)</sup> . وإذا كان الضابط قلة الحلية جاز البيع مطلقاً.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : إذا اشترى ثوباً بمائة درهم إلا ديناراً أو بمائة ديناراً إلا درهماً لم يصح ؛ لأن الثمن مجهول ؛ لأنه لا يدري كم حصة الدرهم من الدينار ولا حصة الدينار من الدراهم إلا بالتقويم والرجوع الى أهل الخبرة<sup>(٢)</sup> . وكذا قال ابن البرّاج<sup>(٣)</sup> .

وفي النهاية : لا يجوز أن يشتري بدينار إلا درهماً<sup>(٤)</sup> .

وفي موضع آخر : غير درهم ، وعلله بالجهالة<sup>(٥)</sup> .

وقال ابن ادريس : قولنا : « لا يصح » نريد به العقد ، وقولنا : « لأنه مجهول » المراد به الثمن مجهول ، وإذا كان الثمن مجهولاً فالعقد والبيع لا يصح<sup>(٦)</sup> . وهو غير صحيح .

ووجه كون الثمن في هذه الصورة مجهولاً ؛ لأنه لا يدري كم حصة الدرهم من الدينار ولا حصة الدينار من الدرهم إلا بالتقويم والرجوع الى أهل الخبرة ، وذلك غير معلوم وقت العقد فهو مجهول .

وقال ابن الجنيد : لو باع ثوباً بمائة درهم غير دينار نقداً جاز ، فإن باعه نسيئة لم يصح البيع ؛ لأنه لا يعلم قدر الدينار من الدرهم وقت الوجوب . وكذا

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٣ ح ٤٨٨ ، وسائل الشيعة : ب ١٥ من أبواب الصرف ح ٧ ج ١٢ ص ٤٨٣ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٩٨ .

(٣) المهذب : ج ١ ص ٣٧٠ - ٣٧١ .

(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٥٤ .

(٥) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٣٤ .

(٦) السرائر : ج ٢ ص ٢٧٢ .

قال : كلّ ما اختلف جنساه .

والتحقيق هنا أن نقول : البيع إن كان نقداً فإن علم المتعاقدان نسبة الاستثناء من المستثنى منه صحّ البيع ، وإن جهلاه أو أحدهما بطل البيع ، وإن كان نسيئة فإن شرطاً استثناء الدرهم المتعامل به وقت العقد أو أطلقا فكالأول يصح إن علما النسبة ويبطل إن حصل الجهل لأحدهما ، وإن شرطاً استثناء الدرهم المتعامل به وقت الحلول بطل البيع للجهالة ، وعلى هذا يحمل كلام ابن الجنيد ، وعلى الجهالة يحمل كلام الشيخ ، والتعليل الذي ذكره يدلّ عليه ، وحينئذٍ لا خلاف هنا .

احتج الشيخ بما رواه حماد بن ميسر ، عن جعفر ، عن أبيه -عليهما السلام- أنه كره أن يشتري الثوب بدينار غير درهم ، لأنّه لا يدري كم الدينار من الدرهم <sup>(١)</sup> .

واحتج ابن الجنيد بما رواه السكوني ، عن جعفر ، عن أبيه -عليهما السلام- عن أمير المؤمنين -عليه السلام- في الرجل يشتري السلعة بدينار غير درهم الى أجل ، قال : فاسد فلعلّ الدينار يصير بدرهم <sup>(٢)</sup> .

وعن وهب ، عن جعفر ، عن أبيه -عليهما السلام- أنه كره أن يشتري الرجل بدينار إلّا درهماً وإلّا درهمين نسيئة ، ولكن يجعل ذلك بدينار إلّا ثلثاً وإلّا ربعاً وإلّا سدساً أو شيئاً يكون جزءً من الدينار <sup>(٣)</sup> .

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٦ ح ٥٠٤ ، وسائل الشيعة : ب ٢٣ من أبواب احكام العقود ح ٤ ج ١٢ ص ٣٩٩ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٦ ح ٥٠٢ ، وسائل الشيعة : ب ٢٣ من أبواب احكام العقود ح ٢ ج ١٢ ص ٣٩٩ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٦ ح ٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب ٢٣ من أبواب احكام العقود ح ٣ ج ١٢ ص ٣٩٩ .

وعلى ما حققناه نحن أولاً لا نزاع بين القولين؛ لأنّ مناط البطلان الجهالة ،  
وأنما يتحقق فيما صورناه .

مسألة : قال الشيخ : وجوهر الفضة لا يجوز بيعه إلّا بالذهب أو بجنس غير  
الفضة ، وجوهر الذهب لا يجوز بيعه إلّا بالفضة أو بجنس غير الذهب <sup>(١)</sup> .  
وأطلق .

والتحقيق أن نقول : اذا كان في الثمن زيادة على ما في الجوهر يقابل ما في  
الجوهر من غير الجنس صحّ البيع ، وإلّا فلا ، ولو فرض خلوص الجوهر من غير  
جنسه جاز بيعه بجنسه مع المساواة في المقدار .

مسألة : اذا اشترى منه دراهم غير معيّنة وظهر عيب من الجنس في بعضها  
قال الشيخ في المبسوط : للمشتري أن يبدل البعض ، وأن يفسخ البيع في  
الجميع <sup>(٢)</sup> . وعندي في فسخ البيع نظر .

والأقرب أنّ له المطالبة بالبديل ، وليس له الفسخ إلّا مع تعذر الابدال ،  
فإن قصد الشيخ ذلك فهو حق ، وإلّا فلا ، والذي اخترناه قول ابن حمزة <sup>(٣)</sup> .

مسألة : قال في المبسوط : اذا كان معه مائة درهم صحاحاً وأراد أن يشتري  
بها مكسرة أكثر وزناً منها فاشترى بالصحاح ذهباً ثم اشترى بالذهب مكسرة  
أكثر من الصحاح صحّ اذا تقابضا وافترقا بالأبدان ، سواء كان مرة أو مكرراً ،  
والافتراق بالبدن لا بدّ منه ، فإن لم يفترقا لكن خيره فقال : اختر ما شئت من  
إمضاء البيع وفسخه ، فإن اختار امضاء البيع لزم البيع وسقط الخيار وقام  
التخاير مقام التفريق ، إلّا أنّه يكون التخاير بعد التقابض ، فإن تخايراً قبل  
التقابض بطل الصرف ، وإن تقابضا ولم يفترقا ولم يتخايراً صحّ؛ لأنّ شروعهما

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٣٠ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٩٥ .

(٣) الوسيلة : ص ٢٤٤ .

في البيع قطع للخيار وامضاء للبيع؛ لأننا بينّا أنّه اذا تصرف فيه أو أحدث فيه المشتري حدثاً بطل خياره، وإن باعه قبل التأخير أو التفرّق من غير بائعه لم يصح؛ لأنّ للبائع حق الخيار<sup>(١)</sup>. وفي هذا نظر في مواضع:

الأول: أنّه لا يشترط مع التقابض التفرّق بالابدان، نعم أنّه شرط في اللزوم اذا لم يسقط الخيار في متن العقد أو بعده.

الثاني: أنّه لو خيره قبل التقابض لم يبطل الصرف اذا تقابضا بعد ذلك قبل التفرّق.

الثالث: أنّه لو باعه من غير بائعه صحّ، ولا يبطل حق البائع من الخيار، كما لو باع المشتري في زمن خيار البائع.

مسألة: قال في المبسوط: اذا سلّم ما في يده ووكل رجلاً في قبض ما في يد صاحبه فإن فارقته قبل أن يقبض وكيله بطل الصرف؛ لأنّ التوكيل في القبض ليس بقبض، فإن فارقته بعد أن قبض الوكيل صحّ، وإن لم يكن له بد من مفارقتها ولم يكن قبضه في الحال لم يحجز له أن يفارقه قبل المفاسخة؛ لأنّه ربا، فاذا كان كذلك فاسخه<sup>(٢)</sup>.

وفي تحريم المفارقة قبل المفاسخة نظر، فإنّ المفارقة تقتضي المفاسخة، نعم لو كره الآخر فطالب بحقه لم يحجز المفارقة ولا المفاسخة.

مسألة: قال في المبسوط: اذا اشترى ثوباً بمائة درهم من صرف عشرين درهماً بدينار لم يصح الشراء؛ لأنّ الثمن غير معيّن ولا موصوف بصفة فيصير بها معلوماً<sup>(٣)</sup>. وليس هذا الاطلاق بجيد؛ لأنّه مع وجود دراهم صرفها ذلك يصح البيع.

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٩٦.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ٩٧.

(٣) المبسوط: ج ٢ ص ٩٨.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: إذا اشترى ثوباً بنصف دينار لزمه شق دينار ولا يلزمه صحيح، فإن اشترى ثوباً آخر بنصف دينار وشرط في الثاني أن يعطيه ديناراً صحيحاً عن الأول والثاني نظر، فإن كان الأول قد لزم وانقطع الخيار بينها بطل الثاني وصح الأول؛ لأنه لم يرض بأن يكون في الثوب الثاني نصف دينار صحيح حتى يزيد في ثمن الثوب الأول فيجعل المكسور من دينار صحيح، وهذه الزيادة لا تلحق بالأول؛ لالتزامه، ولأن الزيادة مجهولة، وإذا لم تلحق بالأول لم تثبت فكان الثمن في الثوب الثاني مجهولاً فلم يصح، وإن كان الأول لم يلتزم وكان الخيار باقياً بينهما فسد الأول والثاني؛ لأن زيادة الصفة منفردة عن العين مجهولة ولا يصح الحاقه بالثمن ولم تثبت، وإذا لم تثبت هذه الزيادة فلم يرض، بأن يكون نصف دينار ثمناً حتى يكون معه هذه الزيادة في ثمن الثوب الآخر صار الثمن مجهولاً فلم يصح هذا<sup>(١)</sup>.

وهذا ليس بجيد، أما مع لزوم البيع فإنه يجوز الثاني أيضاً؛ لأن الثمن فيه نصف دينار صحيح وقد شرط فيه زيادة صفة في الثمن الأول ولا منع فيه؛ لقوله -عليه السلام-: «المؤمنون عند شروطهم»<sup>(٢)</sup> ولزوم الأول لا يمنع لحوق الزيادة بثمنه للشرط في الثاني، ونمنع جهالة الزيادة؛ لأن الزيادة هنا كون النصف صحيحاً وهو أمر معلوم، فإن عني أنه مجهول المقدار منعناه أيضاً؛ لأن هذا الوصف يستحيل عليه التقدير فلا يصدق عليه جهالة المقدار ولا علمه. وأما مع عدم لزومه فإنه يصح البيعان معاً؛ لوجود المقتضي وهو العقد الخالي من المانع سوى الشرط، وقد بينا أنه لا يصح للمانعية من حيث إنه أمر مطلوب للعقلاء

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٩٨ - ٩٩.

(٢) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٣٧١ ذيل ح ١٥٠٣، وسائل الشيعة: ب ٢٠ من ابواب المهور ذيل ح ٤.

ويتعلق بالأغراض فاقتضت الحكمة مشروعيتها، وهو أمر معلوم؛ لما تقدّم فصّح اشتراطه.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: إذا اشترى ثوباً بعشرين درهماً وجاءه بعشرين صحاحاً وزنها عشرون ونصف وقبض بنصف درهم فضة جاز، وإن كان ذلك شرطاً في أصل بيع الثوب لم يصح البيع؛ لأنّه شرط عليه بيع نصف درهم، وهذان بيعان فيبيعة واحدة، وذلك لا يجوز<sup>(١)</sup>.

وهذا ليس بجيد؛ لأنّه يجوز أن يشتري منه شيئاً ويشترط عليه بيع آخر أو شراؤه، ولا يكون ذلك بيعان فيبيعة، بل المراد بذلك أنّ بيعه بدینار الى أجل وبدینارين الى أجل آخر، أمّا الأول فلا.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: إذا باع دنانير بدراهم أو دراهم بدنانير وكانا قد عيّنا وكان العيب من غير الجنس في البعض بطل البيع فيه ولا يبطل في الباقي، ويأخذ بحصته من الثمن، ويكون بالخيار بين أن يردّه ويفسخ البيع وبين أن يرضى به بحصته من الثمن، وإن كان من الجنس وكان العيب في البعض كان له ردّ الجميع وليس له أن يردّ البعض المعيب ويمسك الباقي، ولو اشترى دراهم بدراهم أو دنانير بدنانير ووجد ببعضها عيباً من جنسها أو من غير جنسها كان البيع صحيحاً، وللمشتري أن يردّ المبيع بالعيب أو يفسخ العقد في الجميع<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن حمزة: إذا باع الذهب بالذهب فإن كان مشاراً إليها وتقابضا وظهر ببعض أحد البدلين عيب من جنسه أو من غير جنسه كان لمن لم يعب ماله الخيار بين ردّ المعيب وبين فسخ البيع في الكل، وإن بيع الذهب بالفضة

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٩٩.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ٩٣ - ٩٤.



مشاراً إليهما وتقابضا وظهر عيب في المجلس من جنسه في البعض أو الكل أو من أحد البديلين كان بالخيار بين الفسخ والامضاء ، وإن كان العيب من غير جنسه وظهر العيب في البعض تبعضت الصفقة ، وإن ظهر في الكل انفسخ البيع<sup>(١)</sup>.

والتحقيق أن نقول : متى ظهر العيب في البعض من الجنس سواء تساوى الثمن والمثمن في الجنس أو اختلفا كان للمشتري الخيار بين ردّ الجميع وبين الامضاء ، وليس له ردّ المعيب وحده إلا أن يرضى البائع به ، وإن كان العيب من غير الجنس لم يكن له الامضاء في الجميع بل يبطل في المعيب ويتخير المشتري بين فسخ البيع في الجميع وبين الامضاء في البعض بقدره من الثمن ، وفي تخيير البائع حينئذٍ نظر، يأتي البحث فيه.

مسألة : لو كانا غير معيّنين أو أحدهما وظهر في غير المعين عيب فإن كان العيب بعد التفريق وكان العيب من الجنس قال الشيخ<sup>(٢)</sup> ، وابن حمزة<sup>(٣)</sup> : يتخير واحدة بين الفسخ والابدال والرضا مجاناً. وعندني فيه نظر في موضعين :

الأول : الفسخ ، فإنّ لقائل أن يقول : ليس له الفسخ ، كما لو دفع المسلم فيه معيباً ، فإنّ للمشتري المطالبة بصحيح دون الفسخ ، إلا مع تعذر التسليم فكذا هنا ، إذ المعقود عليه غير معيّن ، فلا يتعيّن المعيب بالقبض ، فلا يتحقق الفسخ.

الثاني : في كون الرضا مجاناً ، والأقرب أن نقول : إن كان الجنس واحداً فكذلك ، وإن اختلف فالوجه ثبوت الأرش ولا ربا هنا ، إذ المأخوذ عوض عن الجزء الفائت من الصفات الواجبة ، والربا إنما يثبت في المبيع.

(١) الوسيلة : ص ٢٤٣ - ٢٤٤.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٩٥.

(٣) الوسيلة : ص ٢٤٤.

مسألة: قال ابن حمزة: المخلوط من الذهب بالفضة اذا أمكن تخليص أحدهما من الآخر ولم يعلم مقدار ما فيه من الذهب والفضة لم يجز بيعه بالذهب ولا بالفضة ولا بالمخلوط<sup>(١)</sup>.

وهذا ليس بجيد، فإن الحق أنه يجوز بيعه بالذهب أو بالفضة بشرط العلم بزيادة الثمن على ما فيه الممتزج من جنسه، وكذا يجوز بيعه بالممتزج بأن يبيع ما في الثمن من الذهب بالفضة وبالعكس، وقد سوغ البيع اذا لم يمكن التخليص واشتبه الغالب بالمجموع منها، وأي فرق في ذلك بين إمكان التخليص وعدمه.

ثم قال: وإن كان كلا البدلين مخلوطاً كذلك<sup>(٢)</sup> أي مع عدم إمكان التخليص والاشتباه لم يجز بيع أحدهما بالآخر، والوجه عندي الجواز.

مسألة: قال ابن الجنيّد: لو استوفى ثمن سلعته من الصيرفي فرأى فيه ما لا يجوز فقال له الصيرفي: انقد ورد نقايتها جاز ذلك ما لم يتجاوز اليومين، فيدخل في حدّ بيع النسيئة. ولا أرى هذا شيئاً، بل التحقيق: أنّ الثمن إن كان معيّناً لم يكن له الابدال، وإن لم يكن معيّناً فله ذلك بعد يومين أو أزيد.

## الفصل الثامن

### في النقد والنسيئة

مسألة: قال الشيخ في النهاية: فإن ذكر المتاع بأجلين ونقدين مختلفين بأن يقول: ثمن هذا المتاع كذا عاجلاً وكذا آجلاً ثم أمضى البيع كان له أقل الثمنين وأبعد الأجلين<sup>(١)</sup>.

وقال المفيد: لا يجوز البيع بأجلين على التخيير كقولهم: هذا المتاع بدرهم نقداً وبدرهمين الى شهر أو سنة أو بدرهم الى شهر وبائنين الى شهرين، فإن ابتاع انسان شيئاً على هذا الشرط كان عليه أقل الثمنين في آخر الأجلين<sup>(٢)</sup>.

وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية: المكروه أن يبيع الشيء بثمانين بقليل إن كان الثمن نقداً وبأكثر منه نسيئة<sup>(٣)</sup>.

وقال ابن الجنيد: وقد روي عن النبي -صلى الله عليه وآله- أنه قال: «لا تحلّ صفقتان في بيعة واحدة» وذلك أن يقول: إن كان بالنقد فبكذا وإن كان بالنسيئة فبكذا وكذا، ولو عقد البائع للمشتري كذلك وجعل الخيار إليه لم أختّر للمشتري أن يقوم على ذلك، فإن فعل واستهلك السلعة لم يكن للبائع

---

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٤٧-١٤٨.

(٢) المقنعة: ص ٥٩٥.

(٣) الناصريات (الجوامع الفقهية): ص ٢٥٢.

إلا أقل الثمنين لاجازته البيع له ، وكان للمشتري الخيار في تأخير الثمن الأقل الى المدة التي ذكرها البائع بالثمن الأوفر من غير زيادة على الثمن الأقل.

وقال سَلَّار: ما علّق بأجلين وهو أن يقول : بعتك هذه السلعة الى عشرة أيام بدرهم والى شهرين بدرهمين كان باطلاً غير منعقد<sup>(١)</sup> ، وهو قول أبي الصلاح<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن البراج : من باع شيئاً بأجلين على التخيير- مثل أن يقول : أبيعك هذا بدينار أو بدرهم عاجلاً أو بدينارين أو بدرهمين الى شهر أو شهرين أو سنة أو سنتين- كان البيع باطلاً ، فإن أمضى البيعان ذلك كان للبائع أقل الثمنين في أبعد الأجلين<sup>(٣)</sup>.

وقال ابن حمزة : إن باع بثمانين متفاوتين الى أجلين مختلفين لم يصح ، وقيل : يلزم أقل الثمنين في أبعد الأجلين ، والأول هو الصحيح<sup>(٤)</sup>.  
وقال ابن ادريس : لا يجوز ويبطل البيع<sup>(٥)</sup> ، واختاره الشيخ في المبسوط<sup>(٦)</sup> ، وهو المعتمد.

لنا : ما روي عن النبي -صلى الله عليه وآله- أنه نهى عن بيعتين في بيعة<sup>(٧)</sup> .  
ولأنه لم يحصل الجزم ببيع واحد فكان باطلاً ، كما لو قال : بعتك هذا أو هذا.

(١) المراسم : ص ١٧٤.

(٢) الكافي في الفقه : ص ٣٥٧.

(٣) لم نعر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٤) الوسيلة : ص ٢٤١.

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٢٨٧.

(٦) المبسوط : ج ٢ ص ١٥٩.

(٧) الموطأ : ج ٢ ص ٦٦٣ ح ٧٢ ، سنن الترمذي : ج ٣ ص ٥٣٣ ح ١٢٣١.

ولأنّ الثمن مجهول فلا يصحّ البيع.

احتج المجوّزون بعموم «وأحلّ الله البيع»<sup>(١)</sup>.

وبما رواه محمد بن قيس ، عن الباقر-عليه السلام- قال : قال أمير المؤمنين -عليه السلام- : من باع سلعة وقال : إنّ ثمنها كذا وكذا يدأ بيد وثمرها كذا وكذا نظرة فخذها بأي ثمن شئت واجعل صفقتها واحدة فليس له إلّا أقلها وإن كانت نظرة ، وقال -عليه السلام- : من ساوم بثمانين أحدهما عاجلاً والآخر نظرة فليسمّ أحدهما قبل الصفقة<sup>(٢)</sup>.

وعن محمد بن قيس ، عن الباقر-عليه السلام- قال : قضى أمير المؤمنين -عليه السلام- في رجل أمره نفر أن يبتاع لهم بغيراً بنقد ويزيدونه فوق ذلك نظرة فابتاع لهم بغيراً ومعه بعضهم فنعه أن يأخذ منهم فوق ورقه نظرة<sup>(٣)</sup>.

وعن السكوني ، عن جعفر عن أبيه ، عن آبائه -عليهم السلام- أن علياً -عليه السلام- قضى في رجل باع يبعأ واشترط شرطين بالنقد كذا وبالنسيئة كذا فأخذ المتاع على ذلك الشرط فقال : هو بأقل الثمنين وأبعد الأجلين يقول : ليس له إلّا أقل النقيدين الى الأجل الذي أجله نسيئة<sup>(٤)</sup>.

ولأنّه يجوز استئجار خياط بدرهم إن خاطه اليوم أو فارسياً وبدرهمين إن خاطه رومياً أو في غد ، وإن كان الثمن هناك مجهولاً كان مال الاجارة هنا كذلك مع أنّه صحيح.

(١) البقرة : ٢٧٥.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤٧ ح ٢٠١ ، وسائل الشيعة : ب ٢ من أبواب احكام العقود ح ١ ج ١٢ ص ٣٦٧.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤٧ ح ٢٠٢ ، وسائل الشيعة : ب ٣ من أبواب احكام العقود ح ١ ج ١٢ ص ٣٦٨.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٥٣ ح ٢٣٠ ، وسائل الشيعة : ب ٢ من أبواب احكام العقود ح ٢ ج ١٢ ص ٣٦٧.

والجواب عن الآية : المنع من كونها للعموم. وعن الحديث بالمنع من صحة السند ، فإنَّ محمد بن قيس مشترك بين أشخاص، منهم من لا يقبل روايته ، فلعلَّ راوي الحديثين ذلك المردود ، مع أنَّه غير دالٍّ على مطلوبهم ؛ لجواز أن يكون قد عقد البيع بالثمن الأقل نقداً. ثمَّ إنَّ البائع جعل له تأخير الثمن بزيادة ، فحكم - عليه السلام - بأنَّه ليس له إلَّا الثمن الأقل وإن صبر البائع الى الأجل ، وكذا الحديث الثاني. والاستئجار ممنوع ، فإنَّا نقول : ببطلانه أيضاً.

سَلَّمنا ، لكن الفرق بأنَّ العقد في الاجارة يمكن أن يصح جعالة يحتمل فيها الجهالة ، بخلاف البيع.

ولأنَّ العمل الذي يستحق به الاجارة لا يمكن وقوعه إلَّا على احدى الصفتين فتعيَّن الاجارة المسماة عوضاً له ، فلا يفضي الى التنازع ، بخلاف صورة النزاع ؛ لأنَّه لو ساوى البيع لوجب أن يكون له أقل الأجلتين في أقرب الأجلين أو أكثرهما في أبعدهما ، وليس كذلك .

لا يقال : نمنع من جهالة الثمن هنا ؛ لأنَّا أوجبنا له أقل الأمرين في أبعد الأجلين ، لا بمعنى أنَّه يجب له الثمن الأقل ويكون له الصبر الى الأجل الأبعد ، بل نقول : يجب عليه الثمن الأقل حالاً أو في الأجل الأقرب ، فان صبر عليه البائع لم يزد الثمن بمجرد الصبر ، وإن طالبه عاجلاً كان له ذلك .

لأنَّا نقول : ايجاب الأقل على التعيين لم يقع التراضي عليه فيكون حراماً ؛ لقوله تعالى : «إلَّا أن تكون تجارة عن تراض منكم»<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال : إنَّه رضي بالثمن الأقل فليس له الأكثر في البعيد ، وإلَّا لزم الربا ، أو تبقى الزيادة في مقابلة تأخير الثمن لا غير ، فاذا صبر الى البعيد لم يجب له أكثر من الأقل.

مسألة: اذا اشترى نسيئة فحلّ الأجل ولم يكن معه ما يدفعه الى البائع قال الشيخ في النهاية: جاز للبائع أن يأخذ منه ما كان باعه إياه من غير نقصان من ثمنه، فان أخذه بنقصان ممّا باع لم يمكن ذلك صحيحاً ولزمه ثمنه الذي كان أعطاه به، فان أخذ من المبتاع متاعاً آخر بقيمته في الحال لم يكن به بأس<sup>(١)</sup>. وقال ابن ادريس: يجوز أن يأخذ ما كان باعه إياه بيعاً صحيحاً بزيادة ممّا كان باعه إياه أو نقيصة منه<sup>(٢)</sup>، وهو اختيار والدي رحمه الله - وهو الأقرب.

لنا: عموم قوله تعالى: «وأحلّ الله البيع»<sup>(٣)</sup>. ولأنّه مال مملوك يصحّ المعاوضة عليه ويمكن نقله وقد وقع عليه عقد البيع من أهله فيكون صحيحاً عملاً بالعلّة. وما رواه عبيد الله بن زرارة قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن رجل باع طعاماً بدراهم الى أجل فلماً بلغ الأجل تقاضاه فقال: ليس عندي دراهم خذ منّي طعاماً، قال: لا بأس به، أنما له دراهمه يأخذ بها ما شاء<sup>(٤)</sup>. احتج الشيخ بما رواه خالد بن الحجاج قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن رجل بعته طعاماً بتأخير الى أجل مسمّى فلماً جاء الأجل أخذته بدراهم فقال: ليس عندي دراهم ولكن عندي طعام فاشتره مني، فقال: لا تشتريه فإنّه لا خير فيه<sup>(٥)</sup>.

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٤٩ - ١٥٠.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٢٨٧.

(٣) البقرة: ٢٧٥.

(٤) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٣٣ ح ١٣٦، وسائل الشيعة: ب ١١ من أبواب السلف ح ١٠ ج ١٣ ص ٧١.

(٥) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٣٣ ح ١٣٧، وسائل الشيعة: ب ١١ من أبواب السلف ح ٣ ج ١٣ ص ٧٤.

وعن عبد الصمد بن بشير قال : سأله محمد بن القاسم الخنّاط فقال : أصلحك الله، أبيع الطعام من الرجل الى أجل فأجيء وقد تغيّر الطعام من سعره فيقول : ليس عندي دراهم ، قال : خذ منه بسعر يومه ، قال : افهم-أصلحك الله-أنّه طعامي الذي اشتراه منّي ، قال : لا تأخذه منه حتى يبيعه ويعطيك ، قال : ارغم الله أنفي رخص لي فرددت عليه فشدد عليّ<sup>(١)</sup>.

والجواب : بعد سلامة سند الحديثين أنّهما غير دالّين على المطلوب .  
أما الأوّل : فلاّنه نهاء عن الشراء مطلقاً ، وكما يتناول النهي بالأزيد والأنقص فكذا يتناول بالمثل وهو لا يقول به . سلّمنا ، لكن لا يدلّ على التحريم . سلّمنا ، لكنّه مخصوص بالطعام فلا يعم الجميع .  
وعن الثاني : أنّه غير دالّ على المطلوب الذي لنا ؛ لأنّه سوّغ له أخذه بسعر يومه ، والنهي الأخير محمول على الكراهة .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا باع شيئاً الى أجل وأحضر المبتاع الثمن قبل حلول الأجل كان للبائع الخيار في قبضه وتركه الى حلول الأجل ، فإن حلّ الأجل ومكّنه المبتاع من الثمن ولم يقبض البائع ثمّ هلك الثمن كان من مال البائع دون المبتاع . وكذا لو اشترى شيئاً الى أجل وأحضر البائع المبيع قبل الأجل كان المبتاع بالخيار في أخذه وتركه ، فإن هلك قبل الأجل كان من مال البائع ، فإن حلّ الأجل وأحضر البائع المتاع ومكّن المبتاع من قبضه وامتنع من قبضه ثمّ هلك المتاع كان من مال المبتاع دون البائع<sup>(٢)</sup> . وكذا قال المفيد<sup>(٣)</sup> ، وسلار<sup>(٤)</sup> ، وابن حمزة<sup>(٥)</sup> .

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٥ ح ١٤٥ ، وسائل الشيعة : ب ١٢ من أبواب السلف ح ٥ ج ١٣ ص ٧٤ .

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٥٠ . (٤) المراسم : ص ١٧٤ .

(٣) المقنعة : ص ٥٩٥ . (٥) الوسيلة : ص ٢٣٩ .



وقال أبو الصلاح : اذا امتنع المبتاع من قبض المبيع أو رضي بتركه عند البائع فهلاكه من ماله <sup>(١)</sup>. وهو يناسب ذلك أيضاً ، ويخالفه في تعيين المبيع ، بخلاف صورة النزاع.

وقال الشيخ في المبسوط : اذا أتى المسلم إليه بالمسلم فيه على صفته لزمه قبوله ، فان امتنع قيل له : إما أن تقبله وإما أن تبرأ ذمته ؛ لأنّ للانسان غرضاً في تبرئة ذمته من حق غيره ، وليس لك أن تبقى في ذمته بغير اختياره ، وبرأته تحصل بقبض ما عليه أو ابرائه منه ، وأيتها فعل جاز. وان امتنع قبضه الامام أو النائب عنه عن المسلم إليه وتركه في بيت المال الى أن يختار قبضه ويبرأ المسلم إليه منه ، ولم يجز للحاكم إبراءه منه بالاسقاط عن ذمته ؛ لأنّ الإبراء لا يملك بالولاية وقبض الحق يملك بالولاية <sup>(٢)</sup>.

وقال ابن الجنيد : اذا امتنع المشتري سلماً من أخذه عند وجوبه أجبر على ذلك لتبرأ ذمة المعطي.

وقال ابن ادریس : الأولى أنّه اذا امتنع الممتنع من قبض حقه بعد حلوله واستحقاقه وتمكّنه منه وافراده أن يرفع أمره الى الحاكم ويطالبه بقبضه أو ابرائه ممّا عليه ، فإن لم يفعل ولم يجب الى أحد الأمرين تسلّمه الحاكم ممّن هو عليه وجعله في بيت المال ليحفظه على صاحبه ، ولا يجوز للحاكم أن يجبره على البراءة به ولا على قبضه ؛ لأنّ الحاكم منصوب للحق وازالة الضرر عن غير المستحق <sup>(٣)</sup>.

والحق أن نقول : إن أمكن الوصول الى الحاكم وجب كما قاله في

(١) الكافي في الفقه : ص ٣٥٣.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٩٠.

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٢٨٨.

المبسوط ، وإن لم يمكن سقط لإيجابه وكان التلف من صاحب الحق كما قاله في النهاية.

لنا : إنه جمع بين الفتاوى .

ولأنه مع تعذر الحاكم إذا امتنع من قبض حقه كان فيه ضرر على من عليه الحق ، والضرر منفي ؛ لقوله - عليه السلام - : « لا ضرر ولا ضرار »<sup>(١)</sup>.

ولأن من عليه المال مخير في جهة القضاء من أي أنواع ماله شاء ، فاذا عيّنه من مال بعينه تعين ، فاذا تعين وامتنع مالكة من القبض كان أمانة في يده ، فاذا تلف كان من مال الممتنع .

لا يقال : ينتقض هذا بما لو دفعه قبل الأجل ، فإنه قد عيّنه فيتعين فيكون التلف من مال الممتنع كما قلتم ، وربما لو كان الحاكم موجوداً ولم يدفعه إليه .  
لأننا نحيب عن الأول : بأن المدفوع حينئذ ليس هو الحق الذي عليه ، إذ الحق إنما يكون حقاً في الأجل ، فاذا امتنع من قبضه يكون قد امتنع من قبض ما ليس له فيكون ضامناً ، بخلاف صورة النزاع . وعن الثاني : بأن الحاكم قائم مقام المالك مع امتناع المالك من القبض ؛ لأن له الولاية دون من عليه الحق ، فيكون من عليه الحق مفراطاً ببقاء مال الغير في يده إذا تمكن من دفعه الى المالك أو من يقوم مقامه ، فقد ظهر ممّا قلناه حجة كل فريق على مذهبه .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا بأس بابتياح جميع الأشياء حالاً وإن لم يكن حاضراً في الحال إذا كان الشيء موجوداً في الوقت أو يمكن وجوده ، ولا يجوز أن يشتري حالاً ما لا يمكن تحصيله ، وأما ما يمكن تحصيله فلا بأس به وإن لم يكن عند بائعه في الحال<sup>(٢)</sup> .

(١) سنن البيهقي : ج ٦ ص ٦٩ .

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٥١ .

ومنع ابن ادريس من ذلك ، ونسب هذا القول أنه خبر واحد شاذ رواه الشيخ عن ابن سنان لا يجوز العمل به ولا التعويل عليه ؛ لأننا قد بينا أن البيع على ضربين : بيع سلم ولا بد فيه من التأجيل ، وبيع عين إما مرئية مشاهدة أو غير حاضرة وهو ما يسمى بخيار الرؤية ، وما أورده الشيخ خارج عن هذه البيوع لا مشاهد ولا موصوف يقوم مقام المشاهدة فدخل في بيع الغرر ، والنبي - صلى الله عليه وآله - نهى عن بيع الغرر. وعن بيع ما ليس عند الانسان ولا في ملك إلا ما أخرجه الدليل من بيع السلم ، ولأن البيع حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ، لا يرجع عن الأمور المعلومه بالدلالة القاهرة وبالأمر المظنونة وأخبار الآحاد التي لا توجب علماً ولا عملاً<sup>(١)</sup>.

وابن أبي عقيل قال : البيع عند الرسول - صلى الله عليه وآله - بيعان : أحدهما : بيع شيء حاضر قائم العين ، والآخر : بيع شيء غائب موصوف بصفة مضمونة الى أجل . والحق ما قاله الشيخ .

لنا : الأصل الجواز. وعموم الأدلة المسوقة للبيع .

ولأن مقتضي للصحة موجود والمانع منتف فتثبت الصحة . أما وجود المقتضي فلأن الأدلة تقتضيه ، ولأنه بيع وقع من أهله في محله فكان سائغاً كغيره من المبيعات ، ولأن الحاجة الى هذه المعاوضة مما يتفق كثيراً ، فلولا المشروعية لزم الحرج . وأما نفي المانع فنقول : المانع هنا إما عدم الأجل وهو باطل ببيع المشاهدة وخيار الرؤية ، وإما الاطلاق وهو باطل بالسلم ، ولا مانع سواهما عملاً بالأصل والسبر والتقسيم .

ولأن مشروعية السلم تستلزم مشروعية هذا النوع من المعاوضة ، إذ الأجل إنما جعل ارفاقاً لمن عليه الحق ، لا أنه شرط في تلك المعاوضة بخلاف المعاوضة

هنا سائعة؛ لأنَّ القدرة على التسليم هنا أتم والحكمة في معاوضة البيع أنما تتم بالقدرة على التسليم ، فإذا كانت أتم في صورة النزاع وجب أن يكون الحكم فيها ثابتاً.

وما رواه زيد الشحام ، عن الصادق -عليه السلام- في رجل اشترى من رجل مائة من صفرأ وليس عند الرجل شيء منه ، قال : لا بأس به اذا وجد وفاه دون الذي اشترط له <sup>(١)</sup>.

وعن عبد الله بن سنان ، عن الصادق -عليه السلام- قال : سألته عن الرجل يأتيني يريد مني طعاماً وبيعاً وليس عندي أ يصلح لي أن أبيعهُ إياه وأقطع سعره ثم أشتريه من مكان آخر وأدفع إليه ؟ قال : لا بأس اذا قطع سعره <sup>(٢)</sup>.

وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الرجل يشتري الطعام من الرجل ليس عنده فيشتري منه حالاً ، قال : ليس به بأس ، قلت : إنهم يفسدونه عندنا ، قال : فأني شيء يقولون في السلم ؟ قلت : لا يرون به بأساً يقولون : هذا الى أجل فاذا كان الى غير أجل وليس عند صاحبه فلا يصلح ، قال : فاذا لم يكن أجل كان أجود ، ثم قال : لا بأس بأن يشتري الطعام وليس هو عند صاحبه الى أجل ، فقال : لا يسمي له أجلاً إلا أن يكون بيعاً ، ولا يوجد مثل العنب والبطيخ وشبهه في غير زمانه فلا ينبغي شراء ذلك حالاً <sup>(٣)</sup>.

وهذا الحديث وان كان نصّاً في الباب فإنه يتضمن الانكار على المانعين

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤٤ ح ١٨٨ ، وسائل الشيعة : ب ٥ من أبواب السلف ح ٦ ج ١٣ ص ٦١.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤٤ ح ١٩٠ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب أحكام العقود ح ٢ ج ١٢ ص ٣٧٥.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤٩ ح ٢١١ ، وسائل الشيعة : ب ٧ من أبواب احكام العقود ح ١ ج ١٢ ص ٣٧٤.

منه ، والتعجب من تسويق السلم ، ومنع هذا باعتبار أن البيع الخالي من الأجل أجود من السلم ، ووجه الجودة ما قلناه أولاً. ولعل ابن ادريس لم يقف على هذا الحديث ، ونقل حديث ابن سنان لا غير ، ثم جعله شاذاً مع مطابقته لغيره من الأحاديث المشهورة ، ولعموم الكتاب وللأصل. وما أدري الأدلة المعلومة التي التجأ إليها ما هي ؟ فإن الأصل على خلاف معتقده ، وكذا الحكمة وملائمة أفعال العقد والحاجة الماسة لهم الى المعاضدة وعموم الكتاب وهذه الأخبار المشهورة لم يأت بحجة ، سوى قوله : واحالته على ما بين أن البيع ينقسم الى سلم وعين مشاهدة وخيار الرؤية. وما أدري ما الذي أوجب له هذا الحصر من الأدلة ؟ مع أنه قد وردت أحاديث صحاح دالة على خلاف قوله غير ما ذكرناه.

منها : ما رواه ابن سنان في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن الرجل يأتيني يريد متي طعاماً وبيعاً نسيئة وليس عندي أيصلح لي أن أبيع له إياه وأقطع له سعره ثم اشتريه من مكان آخر وأدفعه إليه ؟ قال : لا بأس<sup>(١)</sup>.

والنهي الوارد عن النبي - صلى الله عليه وآله<sup>(٢)</sup> - للكراهة ، أورد عن الشيء المشخص الذي في ملك الغير ، فإنه لا يصح بيعه ؛ لأدائه الى التنازع ، إذ ربما يمنع مالكة من بيعه والمشتري يطالب البائع به ، وأما الغرر الذي ادّعاه فليس في هذا الباب من شيء.

مسألة : قال الشيخ في الخلاف : اذا باع طعاماً قفيزاً بعشرة دراهم مؤجلة

---

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤٩ ح ٢١٣ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب أحكام العقود ح ٢ ج ١٢ ص ٣٧٥.

(٢) مسند ابن حنبل : ج ٣ ص ٤٠٢.

فلما حلّ الأجل أخذ بها طعاماً جاز ذلك إذا أخذ مثله ، فإن زاد عليه لم يجوز .  
وقال الشافعي : يجوز على القول المشهور ، ولم يفصل ، وبه قال بعض أصحابنا .  
وقال مالك : لا يجوز ، ولم يفصل <sup>(١)</sup> .

وقال ابن ادريس : يجوز ، <sup>(٢)</sup> وهو الوجه عندي .  
لنا : الأصل .

وما رواه بشار بن يسار قال : سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن الرجل يبيع المتاع بنسأ فيشتريه من صاحبه الذي يبيعه منه ؟ قال : نعم لا بأس به ، فقلت له : أشتري متاعي ؟ فقال : ليس هو متاعك ولا بقرك ولا غنمك <sup>(٣)</sup> .  
احتج الشيخ باجماع الفرقة ، وبأنّ ذلك يؤدي الى بيع طعام بطعام ، والتفاضل فيه لا يجوز <sup>(٤)</sup> .

والجواب : عن الاجماع بالمنع منه ، فإنه - رحمه الله - نقل الخلاف ، واستلزام بيع طعام بالطعام ممنوع ، فإنه اذا باع الطعام بدراهم مؤجلة فاذا باعه لم يبيعه إلا بالدراهم لا الطعام .

ثم قال الشيخ : والقول الآخر الذي لأصحابنا قوي ، وذلك انه بيع طعام بدراهم في القفيزين معاً لا بيع طعام بطعام ، فلا يحتاج الى اعتبار المثلية <sup>(٥)</sup> .

(١) الخلاف : ج ٣ ص ١٠١ المسألة ١٦٦ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٣١١ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤٧ ح ٢٠٤ وص ٤٨ ح ٢٠٥ ، وسائل الشيعة : ب ٥ من أبواب احكام العقود ح ٣ ج ١٢ ص ٣٧٠ .

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ١٠١ المسألة ١٦٦ .

(٥) الخلاف : ج ٣ ص ١٠١ المسألة ١٦٦ .

## الفصل التاسع

### في السلف

مسألة: قال الشيخ في النهاية: لو أُخِلَّ بالأجل كان البيع غير صحيح<sup>(١)</sup>.  
وفي الخلاف: السلم لا يكون إلا مؤجلاً، ولا يصح أن يكون حالاً<sup>(٢)</sup>.  
وتبعه ابن ادريس<sup>(٣)</sup>، وهو قول ابن أبي عقيل.

والتحقيق أن نقول: إن قصد السلم وجب الأجل، أما لو قصد الحال مثل  
أن يقول: أسلمت إليك هذا الدينار في هذا الكتاب أو في قفيز حنطة فالأقرب  
الصحة، وينعقد بيعه مطلقاً لا سلفاً.

لنا: أن البيع جزء من السلم، ويصح إطلاق اسم الكل على جزئه، فإذا  
قصده وجب انعقاده عملاً بالقصد.

ولأنه عقد يصح مؤجلاً فيصح حالاً كبيع الأعيان.

ولأنه إذا جاز مؤجلاً كان الحال أولى بالجواز؛ لأنه من الغرر أبعد.

احتج الشيخ باجماع الفرقة، وبالإجماع على الصحة مع الأجل، وما عداه  
لا دليل عليه. وبما رواه ابن عباس، عن النبي - صلى الله عليه وآله - أنه قال:

---

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٦٢ - ١٦٣.

(٢) الخلاف: ج ٣ ص ١٩٦ المسألة ٣.

(٣) السرائر: ج ٢ ص ٣١٧.

من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم وأجل معلوم ، وروي الى أجل معلوم ، والأمريقتضي الوجوب<sup>(١)</sup>.

ولأنه أمر بهذه الأمور تبيناً لشروط السلم ، ومنعنا منه بدونها ، ولهذا لا يصح اذا انتفى الكيل والوزن فكذلك الأجل.

ولأن السلم موضوع للرخصة حتى يرتفق به المتعاملان ، وإنما يحصل الفرق بالأجل.

والجواب : القول بموجب هذه الأدلة ، فإننا نسلم أن مع قصد السلم يجب ذكر الأجل ، وليس صورة النزاع ، بل البحث فيما لو تبايعا حالاً بحال بلفظ السلم.

مسألة : قال الشيخ في الخلاف : لا يتقدر الأجل قلة أو كثرة<sup>(٢)</sup> ، وهو المشهور بين علمائنا.

وقال ابن الجنيد : البيع المضمون الى أجل يتأخر تسليمه فيه الى ثلاثة أيام فصاعداً من وقت الصفقة وهو السلم.

لنا : الأصل جواز اشتراط الأقل ، وعموم الآية<sup>(٣)</sup> يدل عليه .  
ولأن الأخبار الصحاح<sup>(٤)</sup> نطقت بالجواز مع ذكر الأجل المعلوم من غير تقييد بقليل وكثير فيصحّ معهما بالاطلاق.

ولأن التأجيل إنما اعتبر لأن المسلم فيه معدوم في الأصل ؛ لكون السلم إنما يثبت رخصة في حق المفاليس ، فلا بد من الأجل ليحصل فيسلم ، وهذا

(١) الخلاف : ج ٣ ص ١٩٦ المسألة ٣.

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ١٩٦ المسألة ٣.

(٣) البقرة : ٢٧٥.

(٤) راجع تهذيب الاحكام : باب ٣ من ابواب التجارة ج ٧ ص ٢٧ ، وسائل الشيعة : ب ٣ من ابواب

السلف ج ١٢ ص ٥٧.



يتحقق بأقل مدة يتصور تحصيله فيها.

احتج ابن الجنيد بأن الأجل لا بد أن يكون له وقع في الثمن ، وأقله ثلاثة أيّام.

والجواب : المنع من المقدّمتين.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط<sup>(١)</sup> والخلاف<sup>(٢)</sup> : إذا جعل محلّه في يوم كذا أو في شهر كذا أو في سنة كذا جاز ، ولزمه بدخول اليوم والشهر والسنة .  
وعندي فيه نظر ، من حيث أنّه جعل الأجل مدة الشهر أو مدة السنة ولم يعيّن جزءاً مضبوطاً فكان البطلان أقرب .

تذنيب : المشهور أنّه لا ضابط للزيادة ، بل يجوز الى سنين متطاولة .  
وقال ابن الجنيد : لا أختار أن يبلغ بالمدة ثلاث سنين ؛ لنهي النبي - صلى الله عليه وآله - عن بيع السنين .  
لنا : الأصل الجواز .

مسألة : جَوَزَ الشيخ في المبسوط<sup>(٣)</sup> والخلاف<sup>(٤)</sup> كون الثمن من غير الأثمان ، كالجوهرة واللؤلؤة وغيرهما من الأعراض المكيّلة والموزونة وغيرهما ، وهو المشهور .

وقال السيد المرتضى : يجوز عندنا أن يكون رأس المال في السلم عرضاً غير ثمن من سائر المكيّلات والموزونات ، ويجوز أن يسلم المكيّل في الموزون والموزون في المكيّل فتختلف أجناسهما ، وما أظنّ في ذلك خلافاً بين الفقهاء ، واستدلّ عليه بالاجماع<sup>(٥)</sup> .

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٧٢ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٢٠٢ مسألة ٨ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٧٣ .

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ٢٠٣ مسألة ١٠ .

(٥) الناصريات (الجامع الفقهية) : ص ٢٥٣ مسألة ١٧٦ .

وقال ابن أبي عقيل : لا يجوز السلم إلا بالعين والورق ، ولا يجوز بالمتاع .  
لنا : الأصل ، وقد تقدّم البحث في هذه المسألة في باب الربا<sup>(١)</sup> .  
مسألة : المشاهدة غير كافية في معرفة الثمن اذا كان ممّا يكال أو يوزن ، بل  
لا بدّ من الكيل أو الوزن ، اختاره الشيخ في المبسوط<sup>(٢)</sup> والخلاف<sup>(٣)</sup> ، وهو  
الأشهر .

وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية - حيث ذكر المسألة - : إنّ معرفة  
مقدار رأس المال شرط في صحة السلم ، لا أعرف لأصحابنا الى الآن نصّاً في  
هذه المسألة ، إلاّ أنّه يقوى في نفسي أنّ رأس مال السلم اذا كان معلوماً  
بالمشاهدة مضبوطاً بالمعاينة لم يفتقر الى ذكر صفاته ومبلغ وزنه وعدده ، وهو  
المعمول عليه من قول الشافعي . وقال أبو حنيفة : إنّ كان رأس مال السلم  
مكيلاً أو موزوناً أو ممّا يباع عدداً فلا بدّ من ضبط صفاته ، وإن كان ممّا عدا  
ذلك جاز أن لا يضبط صفاته<sup>(٤)</sup> .

لنا : أنّه غرر فيكون منهياً عنه ؛ لأنّ النبيّ - صلى الله عليه وآله - نهى عن  
الغرر<sup>(٥)</sup> .

ولأنّّه عقد لا يمكن اتمامه في الحال ، ولا تسليم المعقود عليه ، ولا يؤمن  
انفساخه ، فوجب معرفة مقدار رأس المال ليردّ بدله .

ولأنّّه لولاه لأفضى الى التنازع ، والشارع أرشد الى المصالح النافية للتنازع  
كالشهادة وغيرها ، ومعلوم أنّ الضرر شيء من تجهيل الثمن أشد من ضرر ترك  
الشهادة .

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٧٠ .

(١) .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ١٩٨ المسألة ٤ .

(٤) الناصريات (الجوامع الفقهية) : ص ٢٥٣ المسألة ٢٧٥ .

(٥) مسند أحمد بن حنبل : ج ١ ص ٣٠٢ .

ولأنه لا يؤمن أن يظهر بعض الثمن مستحقاً فيفسخ العقد في قدره ، فلا يدري في كم بقي وكم انفسخ.

احتج السيد المرتضى بما روي عن النبي -صلى الله عليه وآله- أنه قال : من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى أجل معلوم ، فأذن النبي -صلى الله عليه وآله- في السلم على هذه الصفات ، ولم يشترط سواها . ثم اعترض على ما قلنا : من إمكان تطرق الفسخ بأن يعجز عن تسليم المتاع عند الأجل فيحتاج المسلم الى بذل الثمن ، فاذا كان جزافاً لا يمكن الرجوع الى بذله ؛ لجهالته بأن هذا باطل بالاجازة فإنه عقد غير متبرم بل هو مراعى ، وربما انهدمت الدار قبل استيفاء المنافع فتنفسخ الاجارة ، ويثبت للمستأجر حق الرجوع على المؤجر بالاجرة ، ولا يشترط في الاجارة ضبط الصفات والعقود مبنية على السلامة دون ما يخاف طريانه ، فإن من باع شيئاً بثمن معين بالمشاهدة صح البيع ، وإن جاز أن يخرج المبيع مستحقاً فيثبت للمشتري على البائع حق الرجوع ببذل الثمن ، ومع ذلك لا يشترط ضبط صفات الثمن<sup>(١)</sup>.

والجواب عن الأول : أنه -عليه السلام- بين أولاً النهي عن الغرر ، ومن جهلته جهالة الثمن ، فالأذن في السلم بعد ما بين أولاً غير دال على ما ادعاه . وعن اعتراضه بالمنع من صحة الاجارة والبيع ، وسيأتي .

تذنيب : لو كان الثمن من المذروعات قال الشيخ في المبسوط<sup>(٢)</sup> والخلاف<sup>(٣)</sup> : لا بد من معرفة ذرعه قبل العقد كالوزن والكيل في المكيل والموزون ، والسيد المرتضى لم يوجب ذلك . وعندي في ذلك نظر .

(١) الناصريات (الجوامع الفقهية) : ص ٢٥٣ المسألة ١٧٥ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٧٠ .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ١٩٨ المسألة ٤ .

مسألة: اذا حلّ الأجل وتعدّر التسليم على البائع كان للمشتري الفسخ ، فإن باعه البائع ما باعه آياه جاز ، سواء باعه بزيادة عن الثمن أو نقصان ، وسواء كان من جنس الثمن أولاً ، وبه قال المفيد<sup>(١)</sup> . وجوّز سلّار البيع بعد الأجل<sup>(٢)</sup> ، وأطلق ولم يفصل . وابن ادريس<sup>(٣)</sup> اختار ما قلناه .

والشيخ منع من بيعه بعد الأجل بجنس الثمن مع الزيادة<sup>(٤)</sup> ، وبه قال ابن الجنيد ، وابن أبي عقيل ، وابن البرّاج<sup>(٥)</sup> ، وابن حمزة<sup>(٦)</sup> .

وقال أبو الصلاح : ومقتضى العقد يقتضي التسليم المعجل منها وتأخير المؤجل وتسليمه عند حلول أجله ، سواء كان التأجيل مشروطاً في المبيع أو الثمن ، فاذا حلّ ولم يكن عنده عين ما عقد عليه فعلية احضاره ، ويصح اقامة العوض عنه من غير جنسه ، ولا يجوز له ابتياعه من مستحقه بمثل ما باعه منه في الجنس ولا زيادة عليه نقداً ولا نسيئة ولا نقله الى سلف آخر ، ويجوز له ابتياعه بغير ما قبضه منه نقداً . ثم قال بعد كلام طويل : لا يجوز لمن أسلم في متاع أن يبيعه من مستسلمه ولا غيره قبل أجله ، فاذا حلّ أجله جاز بيعه منه بمثل ما نقد منه من غير جنسه ومن غير المستسلم بمثل ذلك ، وأكثر منه من جنسه وغيره<sup>(٧)</sup> . وأجمعوا على أنه لا يجوز بالأزيد من غير الجنس .

لنا : الأصل الجواز .

(١) المقنعة : ص ٥٩٦ .

(٢) المراسم : ص ١٧٤ .

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٢٨٧ .

(٤) النهاية ونكاتها : ج ٢ ص ١٥٠ .

(٥) لم نعرّ عليه في المصادر المتوفرة لدينا .

(٦) الوسيلة : ص ٢٤١ .

(٧) الكافي في الفقه : ص ٣٥٧ وص ٣٥٨ .

ولأنَّ المقتضي موجود والمانع منتف فثبت الحكم ، أمّا وجود المقتضي فلاّنه بيع وقع من أهله في محله فكان سائغاً ، وأمّا انتفاء المانع فليس إلّا الربا وهو منتف هنا؛ لأنّه أنّها باع المتاع الذي استحقه بعد السلم دون الثمن الذي دفعه أولاً.

ولأنّه يجوز أن يدفع من غير الجنس أكثر أو أقل ، فكذا من الجنس.  
وما رواه ابن أبي عمير، عن أبان بن عثمان ، عن بعض أصحابنا ، عن أبي عبد الله -عليه السلام- في الرجل يسلف الدراهم في الطعام الى أجل فيحلّ الطعام فيقول : ليس عندي طعام ولكن انظر ما قيمته فخذ مني ثمّنه ، قال : لا بأس بذلك <sup>(١)</sup>.

لا يقال : هذه رواية مرسلة.

لأنّا نقول : عمل الأصحاب على مراسيل ابن أبي عمير.

وعن الحسن بن علي بن فضال قال : كتبت الى أبي الحسن -عليه السلام- الرجل يسلفني في الطعام فيجيء الوقت ليس عندي طعام أعطيه بقيمته دراهم ؟ قال : نعم <sup>(٢)</sup>.

اجتج الشيخ بما رواه علي بن جعفر قال : سألته عن الرجل له على آخر تمر أو شعير أو حنطة يأخذ بقيمته دراهم ؟ قال : اذا قومه دراهم فسد؛ لأنّ الأصل الذي اشترى به دراهم ، فلا يصلح دراهم بدراهم <sup>(٣)</sup>.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٠ ح ١٢٧ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب السلف ح ٥ ج ١٣ ص ٦٩.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٠ ح ١٢٨ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب السلف ح ٨ ج ١٣ ص ٧٠.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٠ ح ١٢٩ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب السلف ح ١٢ ج ١٣ ص ٧١.

وفي الصحيح عن عبد الله بن بكير قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الرجل يسلف في شيء يسلف الناس فيه من الثمار فذهب زمانها ولم يستوف سلفه ، قال : فليأخذ من رأس ماله أو لينظره<sup>(١)</sup>.

وفي الصحيح عن سليمان بن خالد قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الرجل يسلف في الغنم ثنيان وجذعان وغير ذلك الى أجل مسمى ، قال : لا بأس إن لم يقدر الذي عليه الغنم على جميع ما عليه يأخذ صاحب الغنم نصفها أو ثلثها ، ويأخذ رأس مال ما بقي من الغنم دراهم ، ويأخذون دون شروطهم ، ولا يأخذون فوق شروطهم. قال : والأكسية أيضاً مثل الحنطة والشعير والزعفران والغنم<sup>(٢)</sup>.

وعن محمد بن قيس ، عن أبي جعفر -عليه السلام- قال : قضى أمير المؤمنين -عليه السلام- فيمن أعطى رجلاً ورقاً بوصيف الى أجل مسمى فقال له صاحبه بعد : لا أجد وصيفاً خذ مني قيمة وصيفك اليوم ورقاً ، قال : لا يأخذ إلا وصيفه أو ورقه الذي أعطاه أول مرة لا يزداد عليه شيئاً<sup>(٣)</sup>.

وعن محمد بن قيس ، عن أبي جعفر -عليه السلام- قال : قال أمير المؤمنين -عليه السلام- : من اشترى طعاماً أو علفاً فإن لم يجد شرطه وأخذ ورقاً لا محالة قبل أن يأخذ شرطه فلا يأخذ إلا رأس ماله ، لا يظلمون ولا تُظلمون<sup>(٤)</sup>.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣١ ح ١٣١ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب السلف ح ١٤ ج ١٣ ص ٧٢.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٢ ح ١٣٢ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من ابواب السلف ح ١ ج ١٣ ص ٦٨ ، وفيه : عن الحلبي.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٢ ح ١٣٣ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب السلف ح ٩ ج ١٣ ص ٧٠.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٢ ح ١٣٤ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب السلف ح ١٥ ج ١٣ ص ٧٢.

وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال : سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن الرجل يسلف في الحنطة والتمر بمائة درهم فيأتي صاحبه حين يحلّ له الذي له فيقول : والله ما عندي إلا نصف الذي لك فخذ مني إن شئت بنصف الذي لك حنطة وبنصفه ورقاً ، فقال : لا بأس إذا أخذ منه الورق كما أعطاه<sup>(١)</sup>.

قال الشيخ : الذي أفتي به الحديث الذي رواه علي بن جعفر ؛ لأنه ربا ، ولا ينافي الحديثان الآخران هذه الروايات ؛ لأنّ الأول مرسل غير مسند ، وأيضاً يحتمل أن يكون قوله : « انظر ما قيمته فخذ مني ثمنه » أراد به : انظر ما قيمته على السعر الذي أخذت مني ؛ لأننا قد بينّا أنّه يجوز له أن يأخذ القيمة برأس ماله من غير زيادة ولا نقصان ، والخبر الثاني مثل ذلك ، وليس في واحد من الخبرين أنّه يعطيه القيمة بسعر الوقت ، على أنّ الخبرين يحتملان وجهاً آخر ، وهو أن يكون أنّما جاز له أن يأخذ الدراهم بقيمته إذا كان قد أعطاه في وقت السلف غير الدراهم فلا يؤدي ذلك الى الربا ، وخاصة الخبر الأول ؛ لأنه ليس فيه أكثر من أنّه يجوز له أن يأخذ الثمن ، وليس فيه أنّه من جنس ما أعطاه أو من جنس آخر<sup>(٢)</sup>.

واستدلّ على ذلك بما رواه عيص بن القاسم في الصحيح ، عن الصادق - عليه السلام - قال : سألته عن رجل أسلف رجلاً دراهم بحنطة حتى إذا حضر الأجل لم يكن عنده طعام ووجد عنده دواً ورقيقاً ومتاعاً يحلّ له أن يأخذ من عروضه تلك بطعام ؟ قال : نعم ، يسمي كذا وكذا بكذا وكذا صاعاً<sup>(٣)</sup>.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٢ ح ١٣٥ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب السلف ح ١٦ ج ١٣

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٠ - ٣١ ذيل الحديث ١٢٩.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣١ ح ١٣٠ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب السلف ح ٦ ج ١٣

والجواب عن الأول : أنه يدلّ على خلاف ما ذهب إليه الشيخ فلا يصحّ الاحتجاج به ، بيانه : أنه - عليه السلام - منعه على تقدير تقويمه بالدراهم مطلقاً ، وذلك يقتضي المنع ، سواء أخذ بقدر الثمن أو أقل أو أزيد ، وجوز الشيخ التساوي ، فإيدلّ عليه الحديث وهو الاطلاق لا يقول به الشيخ ، وما يقول به الشيخ لا يدلّ الحديث عليه ، إذ لا دلالة للعام على الخاص ، فلا يمكنه الاحتجاج به .

لا يقال : المنع أنّها هو في الزائد والناقص لتطرّق الربا ، لا في المساوي فتكون دلالته على الزائد والناقص ظاهرة .

لأنّا نقول : لا ربا هنا ، ومنع أن يكون النهي أنّها كان لذلك ، وليس ببعيد أن يكون النهي عن تقويم الدراهم التي دفعها ، فإنّ الربا هناك لا يتحقق ، ولا دلالة في الحديث الثاني على منع أخذ الزائد بالتراضي ، والحديث الثالث يدلّ على الأولوية ، إذ لا يجب على الانسان أن يأخذ دون حقّه ، وكذا الرابع والخامس محمول على أنّه اذا فسخ البائع ؛ لعدم وجدان السلعة ، وكذا السادس ، وهذا التأويل سارّ في الجميع ، والتأويل الذي ذكره الشيخ أولاً ضعيف ؛ لما فيه من التخصيص من غير دليل ، وحديث عيص لا ينافي ما قلناه .

مسألة : قال ابن الجنيّد : لا يسلم في نوع من المأكول في نوع منه اذا اتفق جنسهما من الكيل والوزن والعدد وإن اختلف اسمائهما كالزيت والسمن ؛ لأنّه كالصرف نسيئة . والمعتمد الجواز .

لنا : أنّهما جنسان مختلفان فصحّ اسلاف أحدهما في الآخر ، وقد تقدّم . احتج بما رواه ابن سنان في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله - عليه السلام - في رجل أسلف رجلاً زيتاً على أن يأخذ منه سمناً ، قال : لا يصح<sup>(١)</sup> .

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤٣ ح ١٨٢ ، وسائل الشيعة : ب ١٣ من أبواب الربا ح ٦ ج ١٢ ص ٤٤٤ .



وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان قال : سمعت أبا عبد الله -عليه السلام- يقول : لا ينبغي للرجل إسلاف السمن بالزيت ولا الزيت بالسمن<sup>(١)</sup>.

والجواب : الحمل على الكراهة.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا بأس بالسلم في مسوك الغنم اذا عيّن الغنم وشوهد الجلود<sup>(٢)</sup>.

وقال في الخلاف : اختلف روايات أصحابنا في السلم بالجلود ، فروي أنه لا بأس به اذا شاهد الغنم ، وروي أنه لا يجوز. واستدل عليه بآية البيع ، وبالأخبار المروية في ذلك ، وبالأصل الدالّ على الجواز مع انتفاء المانع<sup>(٣)</sup>.

وقال في المبسوط : يجوز السلم في جلود الغنم اذا شاهدها ، وروي أنه لا يجوز وهو الأحوط ؛ لأنه مختلف الخلقة واللون ، فلا يمكن ضبطه بالصفة ؛ لاختلاف خلقة ، ولا يمكن زرعه ، ولا يجوز وزنه ؛ لأنه يكون ثقیلاً وثمنه أقلّ من ثمن الخفيف ، وعلى هذا لا يجوز السلف في الرق ولا في ما يتخذ من الجلود ؛ لاختلاف خلقة الجلد وعدم ضبطه بالصفة<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن البرّاج في الكامل : يجوز السلم في مسوك الغنم اذا عيّنت الغنم وشوهدت الجلود ، فإن كان ذلك مجهولاً لم يجوز السلم<sup>(٥)</sup>.

وقال في المذهب : قد كنّا ذكرنا في الكتاب الكامل جواز بيع مسوك الغنم

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤٣ ح ١٨٥ ، وسائل الشيعة : ب ١٣ من أبواب الرباح ١٠ ج ١٢ ص ٤٤٤.

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٦٦.

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ٢١٠ المسألة ٢١.

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ١٨٩ ، وفيه : « لا يجوز السلف في جلود الغنم .... » والصحيح ما في المتن.

(٥) لم نعر على كتابه.

إذا عيّنت وشوهدت ، والأحوط أنه لا يجوز السلم فيها ؛ لأنه يختلف في اللون والخلقة ، ولا يمكن ضبطها بالصفة ؛ لاختلاف خلقتها<sup>(١)</sup> . واختار ابن ادريس<sup>(٢)</sup> قول الشيخ في المبسوط من المنع ، وهو المعتمد .  
لنا : أنه ممّا لا يمكن ضبطه كما قاله الشيخ ، فلا يصحّ السلف فيه ؛ لجهالته ، ولا يبيعه مشاهداً قبل الذبح لهذا المعنى أيضاً .

احتج الشيخ بما تقدّم .

وبما رواه أبو محمد السراج قال : كنا عند أبي عبد الله - عليه السلام - فدخل معتب فقال : بالباب رجلان ، فقال : أدخلهما فدخلا ، فقال أحدهما : إني رجل قصاب وإني أبيع المسوك قبل أن أذبح الغنم ، قال : ليس به بأس ، ولكن انسبها غنم أرض كذا وكذا<sup>(٣)</sup> .

وعن حديد بن حكم قال : قلت لأبي عبد الله - عليه السلام - : رجل اشترى الجلود من القصاب فيعطيه كلّ يوم شيئاً معلوماً ، فقال : لا بأس<sup>(٤)</sup> .  
والجواب : بمنع صحة السنتين وبالقول بالموجب في الثاني ، إذ لا دلالة فيه على بيع السلف ، ولا على البيع قبل الذبح ، فيحتمل أن يبيعه مشاهداً ويدفع إليه كلّ يوم منها قدرأ معلوماً ، والآية مخصوصة بالمجهول وهو ثابت هنا ، والأصل يصار إليه مع عدم المعارض لا مع وجوده .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : إذا أسلف في الغنم وشرط معه أصواف نعجات بعينها كائناً ما كان لم يكن به بأس<sup>(٥)</sup> .

(١) لم نعرّ عليه .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٣١٢ - ٣١٣ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٨ ح ١١٩ ، وسائل الشريعة : ب ٥ من أبواب السلف ح ٤ ج ١٣ ص ٦١ .

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٨ ح ١٢٠ ، وسائل الشريعة : ب ٣ من أبواب السلف ح ٧ ج ١٣ ص ٥٩ .

(٥) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٦٩ .

وقال ابن ادريس : إن جعل في جملة السلف أصواف النعجات المعينة فلا يجوز السلف في المعين ، وبيع الصوف على ظهر الغنم أيضاً لا يجوز ، سواء كان سلفاً أو بيوع الأعيان ، وأنها هي رواية شاذة أوردها شيخنا في نهايته إيراداً لا اعتقاداً<sup>(١)</sup>.

والحق ما قاله الشيخ إذا كان الصوف مشاهدً فيكون شرطاً في السلم لا جزءً من المبيع ، ولو فرضناه جزءً لم يكن محالاً ؛ لأننا قد بينا جواز السلف حالاً فيمكن أن يكون بعضه كذلك ، ومنعه من بيع الصوف على ظهر الغنم ، وليس بجيد. وسيأتي البحث فيه.

مسألة : إذا تعذر المسلم فيه عند الأجل تخير المشتري بين الصبر وفسخ البيع قاله الشيخ<sup>(٢)</sup> ، وهو الحق.

وقال ابن ادريس : لا يكون للمشتري الخيار<sup>(٣)</sup>.

لنا : أنه شرط الاستيفاء في وقت بعينه وقد تعذر الإيفاء فكان له الفسخ إذا لم يأت بالمبيع على وصفه ، وقد ثبت أنه متى لم يأت بالموصوف كان له الفسخ.

ولأنها معاوضة لم يسلم فيها أحد العوضين فيكون الفسخ فيها متطرقاً ، كغيرها من المعاوضات.

ولأنها معاوضة يتطرق الفسخ في بعضها لو تعذر فكان له الفسخ في الجميع ، كغيرها من المعاوضات. وأما بيان المقدم فلما رواه عبد الله بن سنان في الحسن قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام - إلى أن قال - نقلت : رأيت

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣١٦.

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ١٩٦ المسألة ٢.

(٣) السرائر: ج ٢ ص ٣١٧.

إن أوفاني بعضاً وعجز عن بعض أ يصلح أن آخذ بالباقي رأس مالي ؟ قال : نعم ما أحسن ذلك <sup>(١)</sup> . وغير ذلك من الأحاديث الصحاح .

وما رواه عبد الله بن بكير في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن رجل أسلف في شيء يسلف الناس فيه من الثمار فذهب زمانها ولم يستوف سلفه ، قال : فليأخذ من رأس ماله أو لينظره <sup>(٢)</sup> . وهو نص في الباب . احتج بأن هذا العقد ثابت بالاجماع ، وقوله تعالى : «أوفوا بالعقود» وفسخه يحتاج الى دليل ، وليس في الشرع ما يدل عليه .

والجواب : القول بالموجب ، فإننا نقول : إنه عقد صحيح ثابت ، لكن الفسخ يتطرق إليه باعتبار تعذر القبض .

واعلم أنه نقل عن الشيخ في الخلاف مسألة في كتاب البيوع وهو أنه : اذا انقطع المسلم فيه لم يفسخ البيع ويبقى في الذمة ، وللشافعي قولان : أحدهما : أنه يفسخ والثاني : أنه له الخيار إن شاء فسخ وإن شاء أخره الى قابل ، واستدل الشيخ بأنه عقد ثابت يحتاج فسخه الى دليل ، وليس في الشرع ما يدل عليه . ثم نقل أخرى في كتاب السلم وهو أنه : اذا أسلم في رطب الى أجل فلما حلّ الأجل لم يتمكن من مطالبته لغيبة المسلم إليه أو غيبته أو هرب منه أو توارى من سلطان وما أشبه ذلك ثم قدر عليه وقد انقطع الرطب كان المسلف بالخيار بين أن يفسخ العقد وبين أن يصبر الى عام القابل . ثم قال : المسألة الأولى القول فيها هو الصحيح دون الأخيرة ؛ لأن الأخيرة اختار شيخنا فيها أحد قولي الشافعي <sup>(٣)</sup> .

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٨ ح ١٢٢ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب السلف ح ٢ ج ١٣ ص ٦٨ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣١ ح ١٣١ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب السلف ح ١٤ ج ١٣ ص ٧٢ .

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٣١٦-٣١٧ .

وتوهم أنّ الشيخ خالف رأيه في المسألة الأولى ، واجترأ على الشيخ بنسبته الى تقليد الشافعي ، مع أنّه كان ممّن لا يقلد في الأحكام ، وهذا تجاهل عظيم اما أولاً : فلعدم تفتّنه للجمع بين المسألتين ، فإنّ الشيخ حكم في الأولى : بعدم الفسخ ، وفي الثانية : حكم بالخيار بين الفسخ والابقاء ، وهو حكم موافق للأول ، إذ الخيار أمّا يتم لو كان العقد باقياً .

وامّا ثانياً : فلاستنباطه قولاً لم يوافقه فيه أحد من علمائنا ، ولا أظنّ أحداً أفقّى به ، ولم يوجب له الخيار .

وامّا ثالثاً : فلنسبة الشيخ الى التقليد ، وأيّ تقليد هنا اذا وافق الدليل عند الشيخ قولاً لغيره .

ومن الغريب قوله : « وليس في الشرع ما يدلّ عليه » ليت شعري ما يعني بلفظة الشرع هنا ، فإنّ أقوال الفقهاء متطابقة على تسليط المشتري على الفسخ ، وعموم الكتاب يدلّ على ذلك ؛ لقوله تعالى : « لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلّا ان تكون تجارة عن تراض منكم »<sup>(١)</sup> ومع تعذر المسلّم فيه لم يحصل التراضي فيجب ردّ العوض ، والأحاديث متظاهرة على ذلك كما تقدّم .

وقد روى الحلبي في الصحيح ، عن الصادق - عليه السلام - قال : لا بأس بالسلم في الحيوان اذا سميت الذي تسلم فيه فوصفته ، فإن وفيته وإلّا فأنت أحق بدراهمك<sup>(٢)</sup> . وغير ذلك من الأخبار ، والعقل أيضاً يدلّ عليه .

مسألة : المشهور أنّ قبض الثمن في المجلس شرط في السلم ، ذهب إليه الشيخ<sup>(٣)</sup> ، وابن أبي عقيل وغيرهما .

(١) النساء : ٢٩ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤١ ح ١٧٤ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب السلف ح ١٧ ج ١٣ ص ٧٣ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٧٠ .

وقال ابن الجنيد : ولا أختار أن يتأخر الثمن الذي يقع به بيع السلم أكثر من ثلاثة أيام ، وهو يدل بمفهومه على جواز تأخر الاقباض .

لنا : الأصل بقاء الملك على بائعه ، وعدم انتقاله عنه إلا بسبب شرعي ، ولم يثبت ما تعاقداه مع عدم القبض سبباً .

ولأنه يصير بيع دين بدين وهو قد سلم بطلانه .

مسألة : يجوز أن يكون الثمن حيواناً أو جارية .

وقال ابن الجنيد : لا أختار أن يكون ثمن المسلم فيه فرجاً وطىء .

لنا : الأصل الاباحة .

احتج بأنه قد يتطرق الفسخ الى العقد بسبب تعذر المسلم فيه فيصادف الفسخ الحبل ، وهو يوجب انتقال أم الولد .

والجواب : لا يمنع تجويز تجدد المفسدة صحة العقد .

مسألة : قال الشيخ في الخلاف : اذا كان السلم مؤجلاً فلا بد من ذكر موضع التسليم ، وان كان في حمله مؤونة لا بد من ذكره أيضاً بدليل الاحتياط ؛ لأنه اذا ذكر موضع التسليم والمؤونة صحّ السلم بلا خلاف ، واذا لم يذكرهما فلا دليل على صحته <sup>(١)</sup> .

وقال في المبسوط : يجب أن يذكر موضع التسليم ، وان كان لحمله مؤونة وجب ذكره .

وان لم يكن له مؤونة لم يجب وكان ذكره احتياطاً . ثم عدّ شرائط السلم ثمانية ، وجعل الخامس ذكر موضع التسليم على ما تقدّم <sup>(٢)</sup> .

وقال ابن حمزة : انما يصحّ السلم اذا اشتمل على تسعة شروط ، وعدّ من

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٢٠٢ - ٢٠٣ المسألة ٩ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٧٣ .

جملتها تعيين موضع التسليم ان كان لنقله أجرة<sup>(١)</sup>.  
وقال ابن الجنيّد : واجب أن يقع التشارط في السلم على المكان الذي وقع فيه.

وقال في النهاية : يصحّ السلم اذا جمع شرطين ، ذكر الجنس والوصف والأجل<sup>(٢)</sup>. وهذا يدلّ على عدم اشتراط موضع التسليم ، وهو الظاهر من كلام ابن أبي عقيل.

وقال ابن ادريس : وليس من شرط صحة السلم ذكر موضع التسليم بغير خلاف بين أصحابنا ، والأصل براءة الذمة ، وقوله تعالى : « وأحلّ الله البيع » وهذا بيع ، وقوله : « أوفوا بالعقود » وهذا عقد ، وما ذكره الشيخ في الخلاف لم يذهب إليه أحد من أصحابنا ، ولا ورد به خبر عن أئمتنا - عليهم السلام - وإنما هذا أحد قولي الشافعي اختاره شيخنا أبو جعفر ، ألا تراه في استدلاله لم يتعرّض باجماع الفرقة ، ولا أورد خبراً في ذلك ، لا من طريقنا ولا من طريق المخالف<sup>(٣)</sup>.

والمعتمد أن نقول : ان تعاقدنا في برية أو بلد ليس قصدهما الاجتماع فيه وجب ذكر موضع التسليم ، وإلا فلا.

لنا : أنّهما متى كانا في برية أو بلد لا يجتمعان فيه لم يمكن التسليم في مكان العقد فيتعيّن غيره ، وليس أحد الأمكنة أولى من الآخر ، وذلك يقتضي الى التنازع؛ لجهالته لهما اذا كانا في بلد يجتمعان فيه ، فان اطلاق العقد يقتضي التسليم في بلده.

---

(١) الوسيلة : ص ٢٤١.

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٦٢.

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٣١٧ - ٣١٨.

ولأفّ في تعيين المكان غرضاً ومصلحة لهما فأشبهه تعيين الزمان.  
ومن العجب قول ابن ادريس أنّه لا يشترط بغير خلاف بين أصحابنا مع وجود ما نقلناه من الخلاف ، وقوله : « الأصل براءة الذمة » يعارضه أصالة بقاء المال على صاحبه ، وحمل البيع مصروف الى البيع الصحيح دون الفاسد ، ونحن نمنع من صحة التنازع ، وكذا قوله تعالى : « أوفوا بالعقود »<sup>(١)</sup>.  
ونسبة ما ذكره الشيخ في الخلاف الى أحد قولي الشافعي ليس قولاً لأحد من أصحابنا يدلّ على قلة معرفته بمواضع الخلاف.  
وقوله : « لم يوجد في أحاديث أصحابنا ولا غيرهم » ممنوع ؛ لأنّهم - عليهم السلام - نصّوا على اشتراط الوصف<sup>(٢)</sup> ، وهويتناول المكان ؛ لأنّ الأئمة من جملة الأوصاف اللاحقة بالماهية. وكون الشيخ لم يستدلّ بالاجماع ولا بالأخبار لا يدلّ على بطلان الحكم ؛ لإمكان الاستدلال عليه بغيرهما.  
مسألة : قال ابن حمزة : لا يجوز السلف في ذوات القيمة ، بل في ذوات الأمثال<sup>(٣)</sup>.

فإن عني بذوات الأمثال ما هو المشهور بين الفقهاء ، وهو ما يتساوى أجزاؤه في الحقيقة فليس بشرط ؛ لورود النصوص<sup>(٤)</sup> الدالة على جواز السلف في الحيوان وغيره. وإن عني به ما يمكن ضبط أوصافه المطلوبة التي تتفاوت الأثمان باعتبارها فهو حق.

(١) المائة : ١.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٧ ب ٣ في بيع المضمون ، وسائل الشيعة : ب ١٢ من أبواب السلف ج ١٣ ص ٥٤.

(٣) الوسيلة : ص ٢٤١.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤٦ ح ١٩٨ ، وسائل الشيعة : ب ١٢ من أبواب السلف ج ١٣.



مسألة: قال ابن الجنيّد: السلم لا يصحّ إلّا أن يحدّد قدره بكيل أو وزن أو عدد، وهو يعطي جواز السلف في المعدود.

وقال الشيخ: لا يجوز السلف في الجوز والبيض إلّا وزناً<sup>(١)</sup>.

والأجود أن نقول: إن كان المعدود ممّا يوزن في عرف الشرع والناس وجب ذكر الوزن وإن لم يكن موزوناً فإن اختلفت مقاديره وجب ضبطه بالوزن، وإلّا كفى العدد.

لنا: أنّ الغرض تحصيل القدر ومعرفة العلم به وقد حصل فكان جائزاً.

مسألة: إذا جعل الأجل الى خمسة أشهر فإن لم يكن مضى من الهلال شيء عدّ خمسة بالأهلة سواء تمت أو نقصت، وإن كان قد مضى من الهلال شيء حسب ما بقي ثمّ عدّ ما بعده بالأهلة سواء كانت تامة أو ناقصة ثمّ أتمّ الشهر الأخير بالعدد ثلاثين يوماً قاله الشيخ؛ لأنّه فات الهلال قال: وإن قلنا: بعدد مثل ما فات من الشهر الأوّل الهلاليّ كان قوياً<sup>(٢)</sup>.

ورجح بعض علمائنا الأوّل؛ لأنّ الشهر في المعارف إمّا عدة بين هلالين أو ثلاثون يوماً وقد فات الهلال فيتعيّن الثلاثون ولا أستبعد أن يجعل الخمسة كلّها عددية بناءً على المعارف من الحمل عليه عند فوات الهلال.

مسألة: قال الشيخ: يجوز اشتراط الجيد والريء لا الأجود والأردأ<sup>(٣)</sup>.

ونازع بعض المتأخّرين في الأخير؛ لإمكان التخلّص بدفع الرديء إذ البائع إذا دفع الأجود من المشترط وجب القبول وليس بجيد؛ لأنّ الشيخ لم يبطله من حيث تعذر التسليم بل من حيث الجهالة؛ لأنّ الأردأ لا ينضبط

(١) المبسوط: ج ٢ ص ١٨٩.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ١٧١.

(٣) المبسوط: ج ٢ ص ١٧٥ وفيه: « لا يجوز أن يذكر جيداً أو رديئاً ».

بالوصف فلهذا المعنى أبطله الشيخ خصوصاً وقد بين الشيخ ذلك فقال : لو شرط الأجود والأردأ لم يصح ؛ لأنه لا يوقف عليه <sup>(١)</sup>.

تذنيب : المشهور أنه اذا دفع الأجود في الوصف وجب القبول.

وقال ابن الجنيد : لا يجب ؛ لأن ذلك ليس له.

احتج الأصحاب بأنه قد زاده خيراً.

مسألة : قال الشيخ : لا يجوز السلف في جارية حبلى ؛ لأن الحمل مجهول لا يمكن ضبطه بأوصافه <sup>(٢)</sup>. ونحوه قال ابن الجنيد فإنه قال : لا يجوز أن يشترط أن يؤتى بها حوامل : يعني اناث الحيوان.

والأقرب عندي الجواز ؛ لأن الحمل تابع فلا يضر جهالة وصفه كما لو باع الحبل نقداً، ولو كانت جهالة الحمل مانعة من الانعقاد منعت في الموضعين. لا يقال : كون الجارية حاملاً مجهولاً.

لأننا نقول : المرجع في ذلك الى أرباب الخبرة والمعرفة.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا أسلم في الثوب المصبوغ فان كان قد صبغ غزله جاز ؛ لأن لونه يجري مجرى لون الغزل ويقف على صفته وان كان يصبغ بعد النسيج لم يجز ؛ لأن ذلك يكون سلباً في الثوب والصبغ المجهول ولأنه يمنع من الوقوف على نعومة الثوب وخشونته وادراك صفته <sup>(٣)</sup>.

والأقرب الجواز في الموضعين ؛ لأن الصبغ بعد حلوله في الثوب يكون تابعاً ويتمكن من معرفته بأن يوصف بالشبع وعدمه وان لم يدرك ما يمكنه ؛ لأننا لا نوجب ذلك في شيء من الأوصاف بل نكتفي بما يطلق عليه الاسم ولو منع

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٧٥.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٧٦.

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٧٧ - ١٧٨.

بعد النسج لمنع قبله؛ لأن الاختلاف الموجود بعد النسج موجود قبله، ونعومة الثوب وخشونته قد تدرك بعد الصبغ.

مسألة: قال الشيخ: يجوز السلف في الأواني المتخذة من الحديد والصفير والرصاص والشبه كالطشت والقمقمة والتور بشرط ذكر السعة ولا يشترط الوزن<sup>(١)</sup>. وليس بجيد؛ لأن الأواني مختلفة في الثقل والخفة فيجب ذكر الوزن.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: ولا يجوز السلف في القز؛ لأن في جوفه دوداً ليس بمقصود ولا فيه مصلحة فإنه إذا ترك فيه أفسده؛ لأنه يقرضه ويخرج منه فإن كان يابساً مات فيه الدود ولا يجوز بيعه؛ لأنه ميتة فإن أسلف في قز قد خرج منه الدود جاز<sup>(٢)</sup>. والوجه عندي الصحة مطلقاً.

لنا: الأصل الجواز وما ذكره الشيخ ضعيف؛ لأن الدود ليس بمقصود في البيع فلا فرق بين أن يكون ميتاً أو حياً، نعم يشترط كون القز طرياً أو يابساً.

مسألة: قال الشيخ: لو أسلم في اللبن وشرط أن يطبخه لم يجز؛ لأنه لا يعرف قدر ما يذهب في طبخه من الحطب ولأنه قد يفسد<sup>(٣)</sup>. والوجه عندي الجواز.

لنا: أنه عمل سائغ فيصح اشتراطه وما ذكره الشيخ لا يقتضي الفساد كما لو باعه اللبن الحاضر وشرط طبخه.

وقال أيضاً: لو أسلم في طعام على أن يطبخه لم يجز<sup>(٤)</sup>.

وقال أيضاً في موضع آخر منه: لا يجوز أن يشتري طعاماً على أن يطبخه إجماعاً وقد روي في أخبارنا جوازه<sup>(٥)</sup>. والحق الجواز.

(١) المبسوط: ج ٢ ص ١٧٨.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ١٨٢.

(٣) المبسوط: ج ٢ ص ١٨٤ - ١٨٥.

(٤) المبسوط: ج ٢ ص ١٨٦.

(٥) المبسوط: ج ٢ ص ١٩٤.

مسألة : لو شرط أن يكون الثمن من دين عليه قال الشيخ : لا يصح ؛ لأنه بيع دين بمثله <sup>(١)</sup> وقيل : يكره <sup>(٢)</sup>. والمعتمد الأول ؛ لأنه بيع دين بدين وقد نهي عنه.

مسألة : لو اختلفا في قبض الثمن قبل التفرق كان القول قول مدعيه ؛ لمتسكه بصحة العقد ولو أقاما بيّنة قال الشيخ في المبسوط : القول قول من يدعي الصحة أيضاً ويحتمل تقديم بيّنة الآخر <sup>(٣)</sup>.

لنا : أن البيّنة على المدعي وهو هنا من يدعي البطلان.

مسألة : قال في المبسوط : لو أسلم في حنطة لزمه أن يدفعها خالصة نقية من الشعير والتراب فان كان كثيراً يؤثر في الكيل لم يجبر على قبوله، وان كان يسيراً لا يؤثر في الكيل أجبر على قبوله، وان كان موزوناً لا يلزمه قبوله وان قلّ <sup>(٤)</sup>.

والأقرب أن نقول : اذا شرط الصرابة <sup>(٥)</sup> والنظافة وجب أن يعطيه ما يطلق عليه هذان الاسمان وان كان فيها شعير قليل أو تراب يسير سواء كان بالوزن أو لا. نعم لو شرط الخلو من الشعير والتراب كان قول الشيخ جيداً.

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٣١.

(٢) شرائع الاسلام : ج ٢ ص ٦٦.

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٣٦.

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ١٩١.

(٥) الصرب : اللبن الحقيق الحامض (لسان العرب : ج ١ ص ٥٢٢ مادة صرب).

## الفصل العاشر

### في المراجعة والمواضعة

مسألة: قال الشيخ في النهاية: لا يجوز أن يبيع الانسان مراجعة بالنسبة الى أصل المال بأن يقول: أبيعك هذا المتاع بربح عشرة واحداً أو اثنين بل يقول بدلاً من ذلك: هذا المتاع عليّ بكذا وأبيعك إياه بكذا بما أراد<sup>(١)</sup>. وكذا قال المفيد<sup>(٢)</sup>.

وسلار قال: لا يصحّ لو قال: بعثك هذا بربح عشرة واحداً أو أكثر بالنسبة<sup>(٣)</sup>.

وقال أبو الصلاح: لا يجوز بيع المراجعة بالنسبة الى الثمن كقوله: أربح عليك في كلّ عشرة دراهم من ثمنه درهماً وأنا يصحّ بيع المراجعة بأن يخبر بجملة الثمن ويربح في غير المبيع<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن البرّاج: لا يجوز في بيع المراجعة حمل الربح على المال، مثل: أبيعك هذا المتاع بكلّ عشرة منه واحداً أو اثنين، بل يحمل الربح على المتاع<sup>(٥)</sup>.

---

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٥٢.

(٢) المقنعة: ص ٦٠٥.

(٣) المراسم: ص ١٧٥.

(٤) الكافي في الفقه: ص ٣٥٩.

(٥) لم نعر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

وقال الشيخ في المبسوط : يكره بيع المراجعة بالنسبة الى أصل المال وليس بحرام فإن باع كذلك كان البيع صحيحاً<sup>(١)</sup>. وكذا قال في الخلاف<sup>(٢)</sup> وبه قال ابن ادريس<sup>(٣)</sup> وهو المعتمد.

لنا : الأصل الجواز.

وما رواه العلا في الصحيح قال : قلت لأبي عبد الله -عليه السلام- : الرجل يريد أن يبيع البيع فيقول : أبيعك بده دوازه أو ده يازده، فقال : لا بأس أنما هذه المراجعة فاذا جمع المبيع جعله جملة واحدة<sup>(٤)</sup>.

وفي الصحيح عن محمد قال : قال أبو عبد الله -عليه السلام- : إني أكره بيع عشرة أحد عشر وعشرة اثني عشر ونحو ذلك من البيع ولكن أبيعك بكذا وكذا مساومة. وقال : أتاني متاع من مصر فكرهت أن أبيعك كذلك وعظم عليّ فبعته مساومة<sup>(٥)</sup>.

وعن جراح المدائني قال : قال أبو عبد الله -عليه السلام- : إني أكره بيع ده يازده وده دوازه ولكن أبيعك بكذا وكذا<sup>(٦)</sup>.

احتج الشيخ بما رواه محمد الحلبي في الصحيح، عن الصادق -عليه السلام- قال : قدم لأبي عبد الله -عليه السلام- متاع من مصر فصنع طعاماً ودعا له

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٤١.

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ١٣٤ المسألة ٢٢٣.

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٢٩١.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٥٤ ح ٢٣٥، وسائل الشيعة : ب ١٤ من أبواب احكام العقود ح ٥ ج ١٢ ص ٣٨٦.

(٥) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٥٤ ح ٢٣٦، وسائل الشيعة : ب ١٤ من أبواب احكام العقود ح ٤ ج ١٢ ص ٣٨٦.

(٦) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٥٥ ح ٢٣٧، وسائل الشيعة : ب ١٤ من أبواب احكام العقود ح ٢ ج ١٢ ص ٣٨٥.

التجار فقالوا : نأخذه بده دوازه فقال : وكم يكون ؟ فقالوا : في كلّ عشرة ألف ألفين فقال : اتني أبيعكم هذا المتاع باثني عشر ألفاً<sup>(١)</sup>. وبما تقدّم من الأحاديث الدالة على الكراهة ولما فيه من تطرق الجهالة.

والجواب عن الأوّل : أنّه غير مانع من صورة النزاع والأحاديث الدالة على الكراهة لا تدلّ على التحريم، والجهالة ممنوعة اذا أخبر برأس المال أولاً. نعم لو لم يخبر برأس المال أولاً بطل البيع ولو أخبره برأس المال وزاد في كلّ عشرة درهماً ولم يعلم وقت العقد كمية الثمن احتمل البطلان؛ للجهالة، والصحة؛ لإمكان العلم بأنّه يستخرج بالحساب والأقوى البطلان؛ لاشتراط العلم بالثمن وقت العقد.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : اذا اشترى ثياباً جماعة بثمن معلوم ثمّ قوم كلّ ثوب على حدة مع نفسه لم يجوز أن يخبر بذلك الشراء ولا أن يبيعه بذلك مراوحة إلا بعد أن يبيّن أنّه أنّا قوم ذلك كذلك<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادریس : ليس هذا بيع المراجعة؛ لأنّ موضوع بيع المراجعة في الشرع أن يخبر بالثمن الذي اشتراه وهذا ليس كذلك<sup>(٣)</sup>. أقول : هذه المنازعة لفظية.

وقال ابن الجنيد : ولا يجوز البيع مراوحة لما قبض البائع ثمنه مع غيره على السلعة المشتراة صفقة واحدة حتى يعرف المشتري ذلك اذا كانت متفاضلة ولو عرفه ذلك، وإن لم يكن متفاضلاً أيضاً كان أحوط.

وقال في موضع آخر : لو اشترى معدوداً ونحوه ممّا لا تفاضل فيه فأكل

---

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٥٤ ح ٢٣٤ ، وسائل الشيعة : ب ١٤ من أبواب احكام العقود ح ١ ج ١٢ ص ٣٨٥.

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٥٤.

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٢٩٢.

بعضه جاز له بيع الباقي مراجعة بقسطه من الثمن فان تفاضل أو كان البيع من نوعين لم يجز ذلك فيه إلا بعد اعلام المشتري الحال، وهذا يدل على تجويز الأخبار بالقسط من الثمن في التساوي الأجزاء. والأقرب ما قاله الشيخ.

لنا : انّ الاغراض تتفاوت بالقلة والكثرة وتفاوت بذلك الأثمان فيجب الإخبار بالحال؛ لئلا تقع الخيانة.

مسألة : اذا اشتراه بالنسيئة ثم باعه مراجعة ولم يخبره بالأجل قال الشيخ في النهاية : كان للمبتاع من الأجل مثل ماله <sup>(١)</sup>، وبه قال ابن البراج <sup>(٢)</sup>، وابن حمزة <sup>(٣)</sup>، وهو الظاهر من كلام ابن الجنيّد <sup>(٤)</sup>، فأنّه قال : ومن باع مراجعة كان للمشتري من النظرة وغيرها في الثمن ما كان للبائع عند الشراء.

وقال الشيخ في الخلاف <sup>(٥)</sup> والمبسوط <sup>(٦)</sup> : اذا اشترى سلعة بمائة الى سنة ثم باعها في الحال مراجعة واخبر أنّ ثمنها مائة فالبيع صحيح بلا خلاف، فاذا علم المشتري بذلك كان بالخيار بين أن يقبضه بالثمن حالاً أو يرده بالعيب؛ لأنّه تدليس وهو اختيار ابن ادريس <sup>(٧)</sup> وهو الأقرب.

لنا : أنّه عقد على قدر من الثمن حالاً فكان له ما عقد عليه لوقوع الرضا به واخفاء الأجل لا يوجب ثبوته في حق المشتري بل يقتضي تخييره بين الفسخ للخيانة في الأخبار وبين الامضاء معجلاً بجميع الثمن.

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٥١ - ١٥٢.

(٢) لم نعر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٣) الوسيلة : ص ٢٤٣.

(٤) لم نعر على كتابه.

(٥) الخلاف : ج ٣ ص ١٣٥ المسألة ٢٢٤.

(٦) المبسوط : ج ٢ ص ١٤٢.

(٧) السرائر : ج ٢ ص ٢٩١ - ٢٩٢.



احتج الشيخ بما رواه ميسرياع الزطي قال : قلت لأبي عبد الله -عليه السلام- : إنا نشترى المتاع نظرة فيجيئي الرجل فيقول : بكم يقوم عليك ؟ فأقول : بكذا وكذا فأبيعه بربح كذا فقال : اذا بعته مراجعة كان له من النظرة مثل مالك ، قال : فاسترجعت وقلت : هلكننا فقال : ممّا ؟ قلت : ما في الأرض ثوب يقوم بكذا وكذا قال : فلما رأى ما شقّ عليّ قال : أفلا أفتح لك باباً يكون لك فيه فرج منه ؟ قل : قام عليّ بكذا وأبيعك بزيادة كذا وكذا ولا تقل بربح <sup>(١)</sup>.

وعن أبي محمد الوابشي قال : سمعت رجلاً يسأل أبا عبد الله -عليه السلام- عن رجل اشترى من رجل متاعاً بتأخير الى سنة ثمّ باعه من رجل آخر مراجعة أله أن يأخذ ثمنه حالاً والربح ؟ قال : ليس عليه إلّا مثل الذي اشترى ان كان نقد شيئاً فله مثل ما نقد وان لم يكن نقد شيئاً آخر فالمال عليه الى الأجل الذي اشتراه إليه ، قلت له : فان كان الذي اشتراه منه ليس على مثله قال : فليستوثق من حقه الى الأجل الذي اشتراه <sup>(٢)</sup>.

وعن هشام بن الحكم في الحسن عن الصادق -عليه السلام- في الرجل يشتري المتاع الى أجل فقال : ليس له أن يبيعه مراجعة إلّا الى الأجل الذي اشتراه إليه وان باعه مراجعة ولم يخبره كان للذي اشتراه من الأجل مثل ذلك <sup>(٣)</sup>.

---

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٥٦ ح ٢٤٥ ، وسائل الشيعة : ب ٢٥ من أبواب أحكام العقود ح ١ ج ١٢ ص ٤٠٠.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٥٩ ح ٢٥٤ ، وسائل الشيعة : ب ٢٥ من أبواب أحكام العقود ح ٣ ج ١٢ ص ٤٠١.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤٧ ح ٢٠٣ ، وسائل الشيعة : ب ٢٥ من أبواب أحكام العقود ح ٢ ج ١٢ ص ٤٠٠.

والجواب : أنه محمول على ما اذا باعه بمثل ما اشتراه وأخفى عنه النسيئة ولم يشترط النقد فإنه والحال هذه يكون له من الأجل مثل ما كان للبائع على إشكال.

مسألة : قال المفيد : اذا قوم التاجر على الوسطة المتاع بدرهم معلوم ثم قال له : بعه بما تيسر لك فوق هذه القيمة وهو لك والقيمة لي جاز ذلك ، ولم يكن بين التاجر والوسطة بيع مقطوع ، وان باعه الوسطة بزيادة على القيمة كانت له ، وان باعه بها لم يكن على التاجر شيء ، وان باعه بدونها كان عليه تمام القيمة لصاحبها ، وإن لم يبعه كان له ردّه ولم يكن للتاجر الامتناع من قبوله ، ولو هلك المتاع في يد الوسطة من غير تفريط منه كان من مال التاجر ولم يكن على الوسطة فيه ضمان ، واذا قبض الوسطة المتاع من التاجر- على ما وصفناه- لم يجز أن يبيعه مراجعة ولا يذكر الفضل على القيمة في الشراء ، واذا قال الوسطة للتاجر : خبّرني بثمان هذا الثوب واربح عليّ فيه شيئاً لأبيعه ففعل التاجر ذلك وباعه الوسطة بزيادة على رأس المال والربح كان ذلك للتاجر دون الوسطة ، إلا أن يضمّنه الوسطة ويوجبه على نفسه ، فان فعل ذلك جاز له أخذ الفضل على الربح ولم يكن للتاجر إلا ما تقرّر بينه وبينه فيه <sup>(١)</sup> . ونحوه قال الشيخ في النهاية <sup>(٢)</sup> ، وابن البرّاج <sup>(٣)</sup> .

وقال ابن ادريس : ما أورده الشيخ غير واضح ، وأشار بذلك الى ما ذكره أولاً : من أنه اذا قوم التاجر متاعاً على الوسطة بشيء معلوم وقال له : بعه فما زدت على رأس المال فهو لك والقيمة لي ثم زاد كانت الزيادة للوسطة ، ولا

(١) المقنعة : ص ٦٠٥ - ٦٠٦ .

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٥٢ - ١٥٣ .

(٣) لم نثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا .

يجوز أن يبيعه مرا بحة. قال : لأنّ هذا جميعه لا بيع مرا بحة ولا اجارة ولا جعالة محققة ، واذا باع الواسطة بزيادة على ما قوم عليه لم يكن للواسطة في الزيادة شيء ؛ لأنّها من جملة ثمن المتاع والمتاع للتاجر لم ينتقل عن ملكه بحال وللواسطة اجرة المثل ؛ لأنّه لم يسلم له العوض فرجع الى المعوض ، وكذلك إن باعه برأس المال ، وإن باعه بأقل كان البيع باطلاً ، فإن تلف المبيع كان الواسطة ضامناً ، ثم أي شراء بين التاجر والواسطة حتى يخبر بالثمن ، وليس هذا موضوع بيع المرا بحة في الشريعة بغير خلاف ، وأنما أورد أخبار الآحاد في هذا الكتاب ايراداً لا اعتقاداً. وقول الشيخ ثانياً : واذا قال الواسطة : خبّرني بثمان هذا المتاع واربح عليّ فيه كذا ففعل كانت الزيادة للتاجر وله أجرة المثل ، ويوضح ما نبهنا عليه <sup>(١)</sup>.

والشيخ عول على ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح ، عن الصادق - عليه السلام - أنّه قال : في رجل قال لرجل : بع ثوبي هذا بعشرة دراهم فما فضل فهو لك ، قال : ليس به بأس <sup>(٢)</sup>.

وفي الصحيح عن زرارة ، عن الصادق - عليه السلام - قال : قلت له : رجل يعطى المتاع فيقال : ما ازددت عليّ بكذا وكذا فهو لك ، فقال : لا بأس <sup>(٣)</sup>.  
وقول الشيخ محمول على الجعالة على التقدير الأوّل : وهو ما اذا قال التاجر للواسطة : بعه بكذا فما زدت فهو لك ، لكن يبقى الاشكال في الجعالة اذا تضمّنت عوضاً مجهولاً.

---

(١) السرائر : ج ٢ ص ٢٩٤ - ٢٩٥.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٥٣ ح ٢٣١ ، وسائل الشيعة : ب ١٠ من أبواب احكام العقود ح ١ ج ١٢ ص ٣٨١.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٥٤ ح ٢٣٢ ، وسائل الشيعة : ب ١٠ من أبواب احكام العقود ح ٢ ج ١٢ ص ٣٨١.

ومحتمل أن يقال هنا : بالصحة ؛ لأننا إنما منعنا جهالة مال الجعالة لأدائه الى التنازع فهو منفي هنا ، إذ الواسطة إن زاد في الثمن مهما كان كانت الزيادة له ، وإلا فلا شيء له ؛ لأنهما تراضيا على ذلك ، بخلاف الجعالة المجهولة المؤدية الى التنازع ، وهذا القول لا بأس به عملاً بالأحاديث الصحيحة. أما الصورة الثانية : فإنه لا جعالة هناك ولا بيع ، فلهذا أوجبنا على التاجر أجره المثل .

مسألة : قال ابن ادريس : اذا اشترى الوكيل بعين مال الموكل لنفس الوكيل كان الملك واقعاً للموكل دون الوكيل<sup>(١)</sup>.

وعندي في ذلك نظر ، نعم لو أطلق كان ما قاله جيداً ، ولو اشترى للوكيل بالعين ففي الانعقاد إشكال ، من حيث أن البيع وقع للوكيل بعين مال الموكل .

مسألة : قال الشيخ : لا بأس أن يبيع الانسان متاعاً بأكثر مما يساوي في الحال نسيئة اذا كان المبتاع من أهل المعرفة ، فإن لم يكن كذلك كان البيع مردوداً<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن البراج : يكون باطلاً<sup>(٣)</sup>.

وقال ابن ادريس : يكون موقوفاً للمشتري الخيار فيه<sup>(٤)</sup>.

والتحقيق أن نقول : إن كان الثمن نسيئة أكثر مما يساوي نسيئة كثرة لا يقع التغاين فيها كان البيع موقوفاً على رضى المشتري ، وان كانت الكثرة مما يتغابن الناس بها كان البيع لازماً ، ولا اعتبار بالزيادة بالنسبة الى الحال ، بل بالنسبة الى الأجل .

مسألة : لو اشترى بضمن ثم استأجره لعمل فيه كقصارة أو خياطة أو صبغ

(١) السرائر : ج ٢ ص ٢٩٥ .

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٥٣ .

(٣) لم نعر عليه في المصادر المتوفرة لدينا .

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٢٩٥ .

جاز أن يضم الاجرة الى الثمن ويخبر حينئذٍ بعبارتين : أحدهما : يقوم عليّ بكذا ، والثانية : هو عليّ بكذا ، وليس له أن يخبر بعبرة : اشتريته بكذا ، وهل يخبر بقول : رأس مالي فيه كذا؟ قال في المبسوط : ليس له ذلك <sup>(١)</sup> . والأقرب عندي الجواز .

لنا : أنّ قوله : « رأس مالي » عبارة عمّا لزم عليه ، ولا ريب في لزوم الاجرة عليه .  
احتج بأنه كذب .

والجواب : المنع ، إذ ليس موضوعاً للثمن خاصة .

مسألة : اذا قال : اشتريته بمائة وبعثك اياه بربح كلّ عشرة واحداً فقال المشتري : اشتريت ثمّ قال البائع : غلطت والثن تسعون قال الشيخ في المبسوط : البيع صحيح والثن تسعة وتسعون درهماً ، قال فيه : وقيل : إنّ المشتري بالخيار بين أن يأخذ بمائة وعشرة وبين أن يردّ؛ لأنّ نقصان الثمن عمّا قال عيب له أن يردّ به ، قال : وعلى الأول لا خيار للمشتري؛ لأنّه نقصه من الثمن ، قال : وقيل : إنّ له الخيار؛ لأنّ هذا خيانة ، فلا يؤمن أن يكون في القول الذي رجع إليه خائناً <sup>(٢)</sup> .

وقال في الخلاف : البيع صحيح ، ولم يلزمه عندنا أنّه بالخيار بين أن يأخذ بمائة وعشرة أو يردّ ، وقال ابن أبي ليلى وأبو يوسف : يلزمه تسعة وتسعون درهماً ، وهو أحد قولي الشافعي . قال : وهو قوي؛ لأنّه باعه مرابحة . ثمّ استدلّ في الخلاف بأنّ العقد وقع على مائة وعشرة ، فاذا تبين نقصاناً في الثمن كان ذلك عيباً له ردّه به أو الرضا به ، ومن ألزمه بدون ذلك فعليه الدليل . قال : ولو

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٤١ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٤٢ - ١٤٣ .

قال : بعثك برأس مالي وزيادة العشرة واحداً كان القول قول أبي يوسف <sup>(١)</sup> .  
وقال ابن الجنيدي : لو تباعا مراجعة بالثلث فأقر البائع أوقامت البيّنة بأنّ  
ثمن ماخبر شراؤه بستين درهماً ثلاثين درهماً كان للمشتري أن يرجع  
بالثلاثين الدرهم من رأس المال وقسطها من الربح ؛ لأنّ البائع قد أوجبها  
برأس مالها ، فان كان الربح درهماً معيّناً غير جزء من الثمن يرجع بما كذّبه من  
الشراء دون الربح .

والمعتمد للمشتري الخيار بين أخذه بمائة وعشرة وبين الفسخ مطلقاً ؛ لأنّ  
العقد أنّما يتناول هذا القدر وقد رضي المشتري به ، فظهور النقص لا يوجب  
بطلان البيع اجماعاً ، بل يقتضي ثبوت الخيار للمشتري ، وكذا لو قال : بعثك  
برأس مالي وربح كذا ؛ لأنّ رأس المال قد كذب في اخباره ، وأنّما وقع  
للمشتري الشراء بما اخبر به لا بما وقع هو في نفس الأمر ؛ لأنّه مجهول .  
احتج الشيخ بأنّه باعه برأس ماله وما قدره من الربح ، فاذا بان رأس ماله  
قدراً كان مبيعاً به وبالزيادة التي عيّناها .

والجواب : أنّما باعه برأس ماله الذي اخبر به لا بما هو في نفس الأمر .  
مسألة : قال الشيخ في المبسوط : لو قال : رأس مالي مائة ثمّ قال : غلّطت  
والثمن مائة وعشرة لم يقبل قوله ، ولو أقام بيّنة على أنّه أخطأ وأنّ شراؤه كان  
أكثر لم تقبل بيّنته ؛ لأنّه كذّبها بالقول الأوّل ، ولا يلزم المشتري اليمين أنّه لا  
يعلم أنّه اشتراه بأكثر من ذلك ؛ لأنّه لا دليل عليه ، فإن قال : وكيلي كان  
اشترائه بمائة وعشرة وأقام بذلك بيّنة قبلت بيّنته . قال : وإن قلنا : إنّ لا تقبل ؛  
لأنّها كذّبها بالقول الأوّل كان قوياً <sup>(٢)</sup> .

(١) الخلاف : ج ٣ ص ١٣٨ المسألة ٢٢٧ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٤٣ .

والوجه أنّ له اقامة البيّنة والمطالبة بالثمن في المسألتين معاً.  
لنا : أنّه قد ادعى شيئاً لو صدّقه الغريم يثبت حقّه وكان له اقامة البيّنة عليه واليمين على خلافه ، والتكذيب ممنوع؛ لأنّه ادعى شيئاً خفياً غير منافٍ لما شهدت به البيّنة وهو الغلط.

وقال ابن الجنيّد : لو غلط فخر ما اشتراه بستين بثلاثين درهماً ، فإن كان البيع مراجعة بالخبر كان المشتري بالخيار إن شاء قبلها بالواجب من الثمن والقسط من الربح مبيعاً وإن شاء ردّها إن كانت قائمة ، وإن كان حدثه فيها ينقصها ردّها ومقدار ما نقصها ، وإن كان حدثه يزيدّها فقبلها البائع ردّها وقيمة ما أحدثه المشتري من الزيادة ، وإن لم يخبر المشتري ردّ الغلط وقسط من الربح ، وإن كانت السلعة مستهلكة كان على المشتري غلط البيع وقسطه من الربح.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : لو اشترى عبداً بمائة فحطّ البائع عشرة في زمن الخيار لم يجز له الاخبار بالمائة؛ لأنّ الحطّ في زمان الخيار يلحق بالعقد فيلزمه أن يحطّ عنه <sup>(١)</sup> ، وبه قال ابن البرّاج.  
والحق أنّ الحطّ هنا هبة ، كما هو بعد الخيار وأنّ له الاخبار بالمائة ، وهو مذهب والذي رحمه الله.

لنا : أنّ العقد ناقل ومضي مدة الخيار مؤكّد للنقل ويلزم له؛ لأنّ له حظاً في النقل ، وهذه المسألة تبتني على أنّ الملك ينتقل بالعقد ، أو به وبانقضاء الخيار وقد مضت.

مسألة : قال ابن البرّاج : من اشترى طعاماً وأكل نصفه جاز أن يبيع النصف الآخر مراجعة على نصف الثمن ، وهكذا كلّ ما يكال أو يوزن إذا كان

ضرباً واحداً ، وهذا مذهب ابن الجنيد كما قلناه. والأجود خلافه والحاقه بالمختلف.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا اشترى عبداً بألف فوهب له البائع بجميع الثمن كان له بيعه مراجعة على الألف ، فإن وهب له البعض أو حطّ عنه البعض باعه مراجعة على ما بقي من الثمن. وليس بجيد.

والمعتمد أنّه يخبر بالجميع ، كما لو وهبه الجميع ، كما لو باعه بعشرة جياذ فنقد فيها زيفاً ورضي البائع بالجياذ فإنّه يخبر بالجياذ عنده.

مسألة: اذا قال: بعثك بمائة بمواضعة العشرة درهماً ، قال في المبسوط: يكون الثمن تسعين<sup>(١)</sup>.

وقال في الخلاف: اختلف الناس فيها فقال أبو حنيفة والشافعي: يكون الثمن تسعون وعشرة أجزاء من أحد عشر جزء من درهم ، وقال أبو ثور: الثمن تسعون. ثم قال: دليلنا: ما ذكره حذاق العلماء: وهو أنّ البيع مراجعة ومواضعة ، فاذا باعه مراجعة ربح درهم على كلّ عشرة كان مبلغ الثمن مائة وعشرة وكان قدر الربح جزء من أحد عشر جزء من الثمن ، فاذا باعه مواضعة وجب أن تكون المواضعة حطّ جزء من أحد عشر جزء من الثمن ، فاذا كان مائة حططت منه جزء من أحد عشر جزء فيحط من تسعة وتسعين ويبقى درهم ينحط منه جزء من أحد عشر جزء ، وقيل فيه أيضاً: قوله: «وضيعة درهم من كلّ عشرة» معناه: يوضع من كلّ عشرة يبقى لي درهم من أصل رأس المال ، وتقديره: وضیعة درهم بعد كلّ عشرة فيكون الثمن أحد وتسعين إلّا جزء من أحد عشر جزء من درهم. قالوا: اذا أردت مبلغ الثمن في ذلك فعقد الباب فيه أن تضيف الوضيعة الى رأس المال ثمّ تنظر كم قدرهما ، فما اجتمع فأسقط



ذلك القدر من رأس المال وهو الثمن. وبابه اذا قال : رأس مالي عشرون بعتكها برأس مالي مواضعة العشرة درهمان ونصف ، فتضيف الى العشرين قدر الوضيعة وهو خمسة دراهم فيصير خمسة وعشرين ، فتتظر كم خمسة من خمسة وعشرين ، فاذا هو خمسها فأسقط من رأس المال وهو عشرون الخمس أربعة يبقى الثمن ستة عشر. ثم قال : وقول أبي ثور أقوى عندي ؛ لأنه اذا قال : مواضعة عشرة واحداً أضاف المواضعة الى رأس ماله ، فرأس ماله مائة ، فيجب فيه عشرة فيبقى تسعون ولم يصفه الى ما يبقى في يده. ولو قال ذلك لكان الأمر على ما قالوه ، وأما حمل الوضيعة على الربح وإضافة ذلك الى أصله فهو قياس ، ونحن لا نقول به<sup>(١)</sup>. فقد رجع عما قاله أولاً الى ما ذكره في المبسوط.

---

(١) الخلاف : ج ٣ ص ١٣٥ - ١٣٦ المسألة ٢٢٥.

## الفصل الحادي عشر في العيوب

مسألة: قال المفيد: لو ظهر المعيب تخير المشتري بين ردّه على البائع وارتجاع الثمن، وبين أرش العيب يقوم الشيء صحيحاً ويقوم معيباً، ويرجع على البائع بقدر ما بين القيمتين<sup>(١)</sup>. وكذا قال علي بن بابويه<sup>(٢)</sup>.

وقال الشيخ في النهاية: يكون بالخيار بين الردّ أو يطالب بالأرش، بين قيمة المتاع صحيحاً وبينه معيباً<sup>(٣)</sup>.

وقال الشيخ في المبسوط: اذا اشترى أمة ثم ظهر بها عيب بعد الوطئ لم يكن له الردّ، بل الأرش بأن تقوم صحيحة، فاذا قيل: ألف، قومت معيبة، فاذا قيل: تسعمائة علم نقص عشر القيمة فيرجع بعشر ثمنها، وانما قلنا: يرجع بما نقص من القيمة دون الثمن؛ لأنّه لو رجع بما نقص من القيمة أدى الى أن يجتمع للمشتري الثمن والمثمن جميعاً بأن يشتري ما يساوي ألفين بألف، فاذا وجد بها عيباً ينقص نصف القيمة وهو ألف، فلورجع بما نقص من القيمة لرجع بألف فيحصل الثمن والمثمن<sup>(٤)</sup>.

---

(١) المقنعة: ص ٥٩٦ - ٥٩٧.

(٢) لم نعر على رسالته.

(٣) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٥٥.

(٤) المبسوط: ج ٢ ص ١٢٧.

والظاهر أنّ مراد المفيد وشيخنا علي بن بابويه ذلك ، إذ الظاهر أنّ البائع والمشتري أنّما يتبايعان بالمساوي ، وأنّه لا يقع التغابن ، فهذا أوجبنا التفاوت بين القيمتين .

وقال ابن ادریس : هذا ممّا يغلط فيه بعض الفقهاء ، فيوجبون الأرض ما بين القيمتين ، فليلاحظ ما حرّراه ويتأمّل <sup>(١)</sup> .

فكانّه فهم من كلام ابن بابويه والمفيد ذلك ، وإن كان هو الظاهر من كلامهما ، لكن مثل هذا لا يخفى عن مثل هؤلاء المشايخ . وبالجمله والذي أمر بالتأمّل لما حرّره أمر بالمعدوم الذي لم يحرّر هو شيئاً ، فإنّ ذلك شيء ذكره الشيخ في المبسوط .

مسألة : المشهور أنّه يستحب للبائع اذا أراد التبرّي من العيوب أن يفصلها ، فان تبرأ منها أجمع من غير تفصيل في العقد برىء من الجميع ، اختاره الشيخان <sup>(٢)</sup> ، وسلار <sup>(٣)</sup> ، وأبو الصلاح <sup>(٤)</sup> ، وابن حمزة <sup>(٥)</sup> ، وابن ادریس <sup>(٦)</sup> . ونقل ابن ادریس عن بعض أصحابنا أنّه لا يكفي التبرّي من العيوب اجمالاً في اسقاط الردّ <sup>(٧)</sup> ، وهو قول ابن الجنيد .

وقال ابن البرّاج في المذهب : كتّا قد ذكرنا في كتابنا الكامل أنّه اذا تبرأ البائع الى المشتري من جميع العيوب لم يكن له الردّ ، وكان ذلك كافياً له ومغنياً

(١) السرائر: ج ٢ ص ٢٩٦ .

(٢) المقنعة : ص ٥٩٨ ، النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٥٥ .

(٣) المراسم : ص ١٧٥ .

(٤) الكافي في الفقه : ص ٣٥٨ .

(٥) الوسيطة : ص ٢٥٥ .

(٦) السرائر: ج ٢ ص ٢٩٦ .

(٧) السرائر: ج ٢ ص ٢٩٦ - ٢٩٧ .

عن ذكر العيوب عن التفصيل ، والذي ذكرناه هاهنا من تبين العيوب للمشتري واطلاعه عليه على التفصيل أحوط ، والذي ينبغي أن يكون العمل عليه وعلى هذا اذا باع غيره سلعة أو بهيمة وقال : برئت اليك من جميع العيوب لم يبرأ من ذلك حتى يخبر بالعيب الذي تبرأ منه ، ولا يصحّ البراءة من عيب غير معلوم للمشتري<sup>(١)</sup>.

لنا : أنّ التبرّي الاجمالي يتناول كلّ عيب فيدخل تحته الجزئيات ، وكما لو ذكر الجزئيات كذا لو ذكر الاجمالي.

ولأنّهما تبايعا على شرط التبرّي من كلّ عيب ، فيثبت لهما ما شرطاه؛ لقوله -عليه السلام- : «المؤمنون عند شروطهم»<sup>(٢)</sup>.

وما رواه جعفر بن عيسى في الحسن قال : كتبت الى أبي الحسن -عليه السلام- جعلت فداك المتاع يباع في من يزيد فينادي عليه المنادي ، فاذا نادى عليه برىء من كلّ عيب فيه ، فاذا اشتراه المشتري ورضيه ولم يبق إلّا نقده الثمن فرمّا زهد ، فاذا زهد فيه ادعى فيه عيوباً وأنّه لم يعلم بها ، فيقول له المنادي : قد برئت منها ، فيقول المشتري : لم أسمع البراءة منها ، أصدق فلا يجب عليه الثمن أم لا يصدق فيجب عليه الثمن ؟ فكتب -عليه السلام- : عليه الثمن<sup>(٣)</sup>.

احتج ابن الجنيد بأنّه بيع المجهول.

والجواب : المنع من كونه مجهولاً ، اذ هو مشاهد.

(١) المذهب : ج ١ ص ٣٩٢.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٧١ ذيل ح ١٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب ٢٠ من أبواب المهور ذيل ح ٤ ج ١٥ ص ٣٠.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٦٦ ح ٢٨٥ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب أحكام العيوب ح ١٢ ج ١٢ ص ٤٢٠.

مسألة: لو اختلفا فقال البائع: حدث العيب عند المشتري وقال المشتري: أنه كان في المبيع قبل أن يبيعني إياه كان القول قول البائع مع يمينه، قال الشيخ: فإن لم يحلف كان عليه الدرك فيه<sup>(١)</sup>.

وقال ابن ادريس: الحق أن يقال: إن لم يحلف جعل ناكلاً وردت اليمين على خصمه؛ لأن مجرد النكول عن اليمين لا يستحق المدعي ما ادّعه إلا بيمينه<sup>(٢)</sup>، وهو الحق. وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى.

وقال ابن الجنيد: إن ادّعى البائع أنه حدث عند المشتري حلف المشتري إن كان نكل. والمعتمد الأول.

لنا: الأصل عدم السبق فالقول قول البائع مع يمينه.

مسألة: قال الشيخان: إذا وجد المتاع بالعبد أو الأمة عيباً بعد عتقها لم يكن له الردّ وكان له الأرش، فإن وجد ذلك بعد تدبيرهما أو هبتها كان مختيراً بين الردّ وأرش العيب أيهما اختار كان له ذلك، وليس العتق كالتدبير والهبة؛ لأنّ للمدبر أن يرجع في تدبيره وللوأهب الرجوع في ما وهب ما لم يتعوض عنه، ولا يجوز ردّ الحر إلى العبودية على حال<sup>(٣)</sup>.

وقال ابن ادريس: الذي يقتضيه أصول المذهب أن المشتري إذا تصرف في المبيع فإنه لا يجوز له رده بعد ذلك وله الأرش، ولا خلاف أن التدبير والهبة تصرف، وقول الشيخ: «أنّ له أن يرجع في التدبير والهبة» ممنوع، فإن التدبير إن كان عن نذر أو كانت الهبة للولد أو للأجنبي بعد الاقباض والتصرف أو التعويض فلا رجوع، وأيضاً فليس للراهن تدبير العبد المرهون؛ لأنه ممنوع من

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٥٦.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٢٩٧.

(٣) المقنعة: ص ٥٩٧ - ٥٩٨، النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٥٨ - ١٥٩.

التصرّف فيه <sup>(١)</sup>.

وقول ابن ادريس لا بأس به ، ثم ألزمهما أنّ المشتري لو باع العبد والجارية بشرط الخيار لنفسه كان يجوز أن يردهما على البائع بعد أن سلّمهما الى المشتري الثاني؛ لأنّ هذا البيع لا يمنع من العود الى المالك كالهبة والتدبير، وليس كذلك اجماعاً.

ولابن الخنيد هنا قول غير معتمد وهو أنّه: اذا رجع على البائع بعيب كان في ملك من اشتراه منه كان له أيضاً أن يرجع بذلك عليه إمّا بالردّ أو بالأرّش ، إمّا الأرّش فجيد ، وإمّا الردّ فلا؛ لأنّه لا ردّ بعد التصرّف.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : من اشترى جارية على أنّها بكر فوجدها ثيباً لم يكن له ردّها ولا الرجوع على البائع بشيء من الأرّش؛ لأنّ ذلك قد يذهب من العلة والنزوة <sup>(٢)</sup>.

وقال في الخلاف : روى أصحابنا أنّه ليس له الرد للأخبار التي رويها ، وأيضاً اثبات ذلك عيباً يرده منه يحتاج الى دليل <sup>(٣)</sup>.

وقال في المبسوط : روى أصحابنا أنّه ليس له الخيار وله الأرّش <sup>(٤)</sup>.  
وقال ابن البرّاج في الكامل : إن ابتاعها على أنّها بكر فوجدها ثيباً لم يكن له ردّها ولا أرّش في ذلك <sup>(٥)</sup>.

وقال في المهذب : وان اشترى جارية ولم يشترط أنّها بكر أو ثيب فخرجت

(١) السرائر: ج ٢ ص ٢٩٩.

(٢) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٦٠.

(٣) الخلاف: ج ٣ ص ١١٢ المسألة ١٨٤.

(٤) المبسوط: ج ٢ ص ١٢٩.

(٥) لم نعر على كتابه.

ثيباً أو بكرةً لم يكن له خيار وكان له الأرض<sup>(١)</sup>.

وقال ابن ادريس : قد رجع الشيخ عمّا ذكره في نهايته في استبصاره ، فقال : يرجع عليه بالأرض ما بين قيمتها بكرةً وثيباً. قال : وهذا هو الصحيح الذي يقتضيه أصول المذهب ، والذي أورده في نهايته خبر واحد ، ثم بعد ذلك قوى تخيير المشتري بين الردّ والأرض ؛ لأنّه تدليس يجب به الردّ ، وقد انعقد الاجماع على أنّ التدليس يجب به الردّ<sup>(٢)</sup>.

والتحقيق أن نقول : إن علم سبق الثبوتية على العقد تخيير المشتري بين الردّ والأرض إن لم يكن تصرّف وله الأرض إن تصرّف ، وإن لم يعلم لم يكن له الأرض ولا الردّ ، وهو الظاهر من كلام الشيخ وإياه عنى ؛ لأنّ تعليله يعطي ذلك حيث قال : فإنّ ذلك يذهب بالعلّة والنزوة. والذي وصل إلينا في هذا الباب حديثان :

أحدهما : رواه علي بن ابراهيم ، عن أبيه ، عن اسماعيل بن مرار ، عن يونس في رجل اشترى جارية على أنّها عذراء فلم يجدها عذراء ، قال : يردّ عليه فضل القيمة اذا علم أنّه صادق<sup>(٣)</sup>. ولا ريب في مناسبة هذه الرواية لما اخترناه ، لكن يونس لم يسندها الى امام.

الثاني : روى أحمد بن محمد ، عن الحسن ، عن زرعة ، عن سماعة قال : سألته عن رجل باع جارية على أنّها بكر فلم يجدها على ذلك ، قال : لا تردّ عليه ولا يجب عليه شيء ؛ لأنّه يكون يذهب في حال مرض أو أمر يصيبها<sup>(٤)</sup>.

(١) المذهب: ج ١ ص ٣٩٥.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٣٠٤.

(٣) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٦٤ ح ٢٧٨ ، وسائل الشيعة : ب ٦ من أبواب أحكام العيوب ح ١٢ ج ١٢

ص ٤١٨.

(٤) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٦٥ ح ٢٧٩ ، وسائل الشيعة: ب ٦ من أبواب أحكام العيوب ح ٢ ج ١٢ ص ٤١٨

وزرعة وسعاعة واقفيان ، ولم يسندها سماعة الى امام أيضاً ، والتحقيق ما فصلناه نحن أولاً.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: من اشترى جارية لا تحيض في مدة ستة أشهر ومثلها تحيض كان له ردّها؛ لأنّ ذلك عيب اذا لم يتصرّف فيها<sup>(١)</sup>.

وقال ابن ادريس: أورد ذلك شيخنا في نهايته من طريق خبر الواحد ايراداً لا اعتقاداً<sup>(٢)</sup>، وهو يعطي عدم المصير إليه. وابن البرّاج تبع الشيخ في ذلك ، وابن حمزة<sup>(٣)</sup>. والحق ما قاله الشيخ.

لنا: أنّ ذلك خارج عن المجرى الطبيعي بالنسبة الى أمثالها فيكون عيباً. وما رواه الشيخ في الصحيح عن داود بن فرقد قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن رجل اشترى جارية مدركة فلم تحض عنده حتى مضى لها ستة أشهر وليس بها حمل ، قال: من كان مثلها تحيض ولم يكن ذلك من كبر فهذا عيب تردّ منه<sup>(٤)</sup>.

مسألة: تردّ الشاة المصراة اجماعاً، ثمّ إن كان اللبن موجوداً ردّه، وإن فقد فالمثل ، وإن تعذر فالقيمة ، ذهب إليه الشيخ في النهاية<sup>(٥)</sup> ، والمفيد<sup>(٦)</sup> ، وابن البرّاج في الكامل<sup>(٧)</sup> ، وابن ادريس<sup>(٨)</sup>.

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٦١.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٣٠٤ - ٣٠٥.

(٣) الوسيلة: ص ٢٥٦.

(٤) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٦٥ ح ٢٨١ ، وسائل الشيعة: ب ٣ من أبواب أحكام العيوب ح ١ ج ١٢ ص ٤١٣.

(٥) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٥٩.

(٦) المقنعة: ص ٥٩٨.

(٧) لم نعر على كتابه.

(٨) السرائر: ج ٢ ص ٢٩٩ - ٣٠٠.



وقال الشيخ في الخلاف : عوض اللبن الذي يحلبه صاع من تمر أو صاع من بُرّ على ما نصّ النبي -صلى الله عليه وآله-. احتج باجماع الفرقة وأخبارهم ، والأخبار الواردة عن النبي -صلى الله عليه وآله- تضمنت التمر أو البرّ، فمن قال بغيرها فعليه الدلالة<sup>(١)</sup>.

وكذا قال في المبسوط ، ثمّ قال فيه : فان تعذّر -يعني الصاع- وجبت القيمة وان أتى على قيمة الشاة ، ولا اعتبار بفضل الأقوات ، واذا كان لبن التصرية باقياً لم يشرب منه شيئاً فأراد ردّه مع الشاة لم يجبر البائع عليه ، وان قلنا : إنّه يجبر عليه ؛ لأنّ عين ماله كان قوياً<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن الجنيّد : وقد حكم النبي -صلى الله عليه وآله- في المصراة اذا كرهها المشتري فردّها ، بأن يردها معها عوضاً عما حلب منها صاعاً من حنطة أو تمر ، واذا لم يكن حلب منها شيئاً أو ردّه ما حلبه معها لم يكن عليه شيء .  
وقال ابن البرّاج في المهذب كقول الشيخ في المبسوط ، إلّا أنّه لم يتردّد في عدم اجبار البائع على أخذ عين اللبن ، بل جزم بأنّه لم يجبر على أخذه ، بل له أخذ الصاع من التمر أو البرّ، فان تعذر فقيّمته وان بلغت قيمة الشاة<sup>(٣)</sup>.  
والمعتمد الأوّل.

لنا : انّ اللبن من ذوات الأمثال فعند حضوره يجبر البائع على أخذه ؛ لأنّه عين ماله ، وعند عدمه له المثل ؛ لأنّه مثلي ، ومع التعذّر تجب قيمته كغيره من الأعيان المضمونة ، وما نقله علماؤنا من الصاع محمول على تعذر اللبن ، وإنّ قيمته حينئذٍ كانت صاعاً من تمر أو بُرّ لا أنّه عام . وقول الشيخ ، وابن

(١) الخلاف : ج ٣ ص ١٠٤ - ١٠٥ المسألة ١٦٦.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٥.

(٣) المهذب : ج ١ ص ٣٩١ - ٣٩٢.

البرّاج : «إنّه لا يجبر البائع على أخذ اللبن» محمول على التغيّر؛ لأنّ شأن اللبن ذلك غالباً.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط<sup>(١)</sup> والخلاف<sup>(٢)</sup> : التصرية تثبت في البقرة والناقة كثبوتها في الشاة ، وبه قال ابن الجنيد ، وابن البرّاج<sup>(٣)</sup> ، وابن ادريس<sup>(٤)</sup> ، ونحن في ذلك من المتوقّفين . وادّعى الشيخ الاجماع عليه<sup>(٥)</sup> ، فإن ثبت كان حقاً ، وإلا فالوجه المنع .

لنا : الأصل عدم الخيار ولزوم العقد بعد التصرّف ، نعم لو شرط اللبنون فظهرت التصرية ثبت الخيار؛ لأنّ اللبن حينئذٍ يكون مقصوداً ، وشيخنا المفيد لم يتعرّض لغير الشاة<sup>(٦)</sup> .

مسألة: قال الشيخ في المبسوط<sup>(٧)</sup> والخلاف<sup>(٨)</sup> : لا تثبت التصرية في الأمة والأتان ، وبه قال ابن ادريس<sup>(٩)</sup> ، وابن البرّاج في المذهب وقال فيه : وأمّا ما عدا الشاة والبقرة والناقة فمختلف فيه ، وليس على صحّة اجرائه دليل فيقال به<sup>(١٠)</sup> .

وقال ابن الجنيد : المصرّة من كلّ حيوان آدمي وغيره .

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٥ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ١٠٥ المسألة ١٧٠ .

(٣) المذهب : ج ١ ص ٣٩١ .

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٣٠٠ .

(٥) الخلاف : ج ٣ ص ٤٦ المسألة ١٧٠ .

(٦) المقنعة : ص ٥٩٨ .

(٧) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٥ .

(٨) الخلاف : ج ٣ ص ١٠٥ - ١٠٦ المسألة ١٧١ - ١٧٢ .

(٩) السرائر : ج ٢ ص ٣٠٠ .

(١٠) المذهب : ج ١ ص ٣٩١ .

لنا : الأصل المنع من الرد بعد التصرف يثبت في الشاة ، بمعنى ألا يوجد في غيرها ، وهو أن معظم فائدتها اللبن ، فلا تثبت في غيرها عملاً بالأصل .  
احتج بأنه المشترك ، وهو التدليس بكثرة اللبن علة للرد ، إذ الحاجة الى لبن الأمة وغيرها من أصناف الحيوان ماسة ، فلولا يثبت له الرد لزمه الضرر المنفي .

والجواب : المنع من علية المشترك .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا وجد بالجارية عيباً بعد أن وطأها لم يكن له ردّها وكان له أرش العيب خاصة ، إلا أن يكون العيب من حبل فيلزمه ردّها على كلّ حال ، وطأها أو لم يطأها ، ويردّ معها اذا وطأها نصف عشر قيمتها<sup>(١)</sup> .

وقال المفيد : فإن وجد بها عيباً بعد أن وطأها لم يكن له ردّها وكان له الأرش ، إلا أن يكون عيبها من حبل أو مع ظهور حبل فله ردّها ، وطأها أو لم يطأها ، ويردّ معها اذا وطأها نصف عشر قيمتها<sup>(٢)</sup> .

وقال أبو الصلاح : فإن وطأ الأمة لم يجز ردّها بشيء من العيوب وله الأرش ، إلا الحبل فانه تردّ به بعد الوطء ويردّ معها عشر قيمتها ، فان كان الوطئ بعد علمه بالحمل ورضاه بالبيع لم يكن له ردّها وله الأرش<sup>(٣)</sup> .

وقال سلاّر : إلا أن تكون حبل فيردّها على كلّ حال ويردّ معها نصف عشر قيمتها<sup>(٤)</sup> .

وقال ابن الجنيد - ونعم ما قال - : فإن وجد المشتري بالسلعة عيباً كان عند

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٥٧ - ١٥٨ .

(٢) المقنعة : ص ٥٩٧ .

(٣) الكافي في الفقه : ص ٣٥٨ .

(٤) المراسم : ص ١٧٥ .

البائع وقد أحدث المشتري في السلعة ما لا يمكن ردّ السلعة الى ما كانت عليه قبله كالوطئ للأمة أو القطع للثوب أو تلف السلعة بموت أو غيره كان للمشتري فضل ما بين الصّحة والعيب دون ردّها ، فإن كان العيب ظهور حمل من البائع وقد وطأها المشتري من غير علم بذلك كان عليه ردّها ونصف عشرين قيمتها . وقال ابن حمزة : وان وطأ الأمة ثم علم بها عيباً لم يكن له ردّها إلا اذا كان العيب حملاً وكان حراً فأنه وجب عليه ردّها وردها [ معها ] نصف عشر قيمتها ، وان كان الحمل مملوكاً لم يجب ذلك <sup>(١)</sup> .

وقال ابن ادريس : فإن وجد بها عيباً بعد أن وطأها لم يكن له ردّها وكان له أرش العيب خاصة ، اللهم إلا أن يكون العيب من حمل فله ردّها على كل حال وطأها أو لم يطأها ، ويردّ معها اذا وطأها نصف عشرين قيمتها إن كانت ثيباً ، وان كانت بكرّاً فعشر قيمتها بلا خلاف بيننا <sup>(٢)</sup> . والمعتمد ما قاله ابن الجنيد .

لنا : الأصل لزوم البيع وعدم الردّ مع التصرف ، خرج عنه ما لو كان الحبل من البائع لكون الجارية حينئذٍ أم ولد ، ولا يصحّ بيعها فيبقى الباقي على أصله . وكان الشيخ رحمه الله ملح ذلك ولهذا قال : يلزمه ردّها ، وأنما يلزمه ذلك على هذا التقدير . وابن حمزة أشار الى ذلك ، لكن اطلاق كون الحمل حراً لا يقتضي وجوب الردّ إلا أن يكون من مولاها . والظاهر أنّ قصده ذلك ، ولو كان الحمل من غير المولى فالوجه عدم الردّ للتصرف ، وتحمل الأحاديث على هذا ، وهذا الذي اخترناه أوسط الأقوال وأقربها الى الجمع بين الأدلة المختلفة والأقاويل المتباينة ، والأقرب الى الوصول والتزامها .

(١) الوسيلة : ص ٢٥٦ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٢٩٨ .

وقول ابن ادريس : « يلزمه العشر مع البكارة والنصف مع الثيبوبة »  
ضعيف ؛ لاستبعاد الحمل مع البكارة ؛ ولو أمكن كان قوله صواباً .

بقي هنا بحث وهو أنه : لو تصرّف بغير الوطئ ثم ظهر الحمل من مولاهما فإنه  
ترد أيضاً ، وقد يتوهم بعض الفقهاء أنه لو تصرّف بغير الوطئ ثم ظهر الحمل لم  
يكن له الرد ، وهو حق إن جوزنا الرد مع الوطئ وظهور الحمل مطلقاً ، سواء  
كان من المولى أولاً ، أمّا على ما اخترناه فلا فرق بين جميع أنواع التصرّف .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا رضيها المشتري - يعني المصترّة - وحلبها  
زماناً ثم أصاب بها عيباً غير التصرية فله ردّها بالعيب ويردّ صاعاً من تمر أو برّ  
بدل لبن التصرية ولا يردّ لبن الحادث ، واذا باع شاة غير مصترّة وأحلبها أيّاماً  
ثم وجد بها عيباً فأراد ردّها نظر ، فإن اشتراها محلوبة لا لبن في ضرعها كان له  
ردّها وما حلب من اللبن ولا شيء عليه ؛ لأنّه حدث في ملكه ، وإن كان في  
ضرعها لبن فإن كان قد استهلك لم يجز له ردّه ؛ لأنّ بعض المبيع قد تلف وله  
المطالبة بالأرش ، وإن كان قائماً لم يستهلكه كان له ردّها <sup>(١)</sup> .

وتابعه ابن البرّاج <sup>(٢)</sup> على ذلك .

ثم قال الشيخ في المبسوط : وقيل : ليس له ردّها ؛ لأنّه تصرف في اللبن  
بالحلب <sup>(٣)</sup> ، وهو المعتمد .

لنا : أنه قد تصرف فيسقط الردّ .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : لو أراد المشتري ردّ المعيب بالعيب السابق  
على العقد وكان قد حصل منه نماء فإن كان النماء حصل قبل القبض كان

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٥ - ١٢٦ .

(٢) المهذب : ج ١ ص ٣٩٢ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٦ .

للبائع اذا ردّ المشتري المبيع؛ لقوله -عليه السلام-: «الخراج بالضمان» وهو ما في ضمان البائع حينئذٍ<sup>(١)</sup>.

والأقرب عندي أنّه للمشتري ، كما لو تجدد القبض .

مسألة: قال ابن البرّاج : اذا اشترى جارية وكان لها زوج عند البائع وأقرّه المشتري على النكاح ووطأها عند المشتري كان له ردّها بالعيب ، وان كانت بكرًا ولم يكن قد دخل الزوج عند البائع ودخل بها عند المشتري ثمّ وجد بها عيبًا لم يكن له ردّها<sup>(٢)</sup>.

والحكم الثاني جيد ، والأوّل غير جيد؛ لأنّ تصرّف الزوج بإذن المشتري يجري مجرى تصرّف المشتري فيسقط الربا ، كما لو كانت بكرًا ولا ينحصر التصرّف في إذهاب البكارة ، ولا ينحصر سقوط الردّ في تجدد عيب ، بل الردّ يسقط مع تصرّف المشتري وقد حصل هنا؛ لأنّ تصرّف الزوج بأذنه تصرّف منه في الحقيقة.

مسألة: قال ابن البرّاج : اذا اشترى بهيمة حائلاً ثمّ حملت عند المشتري وولدت ووجد بها عيباً كان عند البائع لم يكن له ردّها وكان له أرش العيب<sup>(٣)</sup>.

وهذا الاطلاق ليس بحجيد ، بل ينبغي أن يقيّد بالتصرّف ، ولا يستلزم الحمل عند استناده الى فعله.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : من اشترى شيئاً ولم يقبضه ثمّ حدث فيه عيب كان له ردّه ، فإن أراد أخذه وأخذ الأرش كان له ذلك<sup>(٤)</sup>.

وقال في الخلاف : اذا حدث بالمبيع عيب في يد البائع كان للمشتري الردّ

(٣) المهذب : ج ١ ص ٣٩٣.

(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٦١ - ١٦٢.

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٦.

(٢) المهذب : ج ١ ص ٣٩٣.

والامساك ، وليس له اجازة البيع مع الأرض ، فلا يجبر البائع على بذل الأرض بلا خلاف ، فإن تراضيا على الأرض كان جائزاً<sup>(١)</sup> . وتبعه ابن ادريس<sup>(٢)</sup> على ذلك ، وكذا قال في المبسوط<sup>(٣)</sup> .

والمعتمد الأول ، وهو اختيار ابن البراج<sup>(٤)</sup> ، وأبي الصلاح<sup>(٥)</sup> .

لنا : انّ المبيع لو تلف أجمع لكان من ضمان البائع فكذا أبعاضه وصفاته ؛ لأنّ المقتضي لثبوت الضمان في الجميع - وهو عدم القبض - موجود في الصفات فيثبت الحكم .

احتج الشيخ بأنّ الأصل ثبوت البيع ولزومه وعدم التسلط بالأرض ، وانما أوجبنا له الخيار من الردّ والقبول لدفع الضرر اللاحق بايجاب القبول ، فيبقى الباقي على الأصل .

والجواب : التزامه بأحد هذين نوع ضرر ، إذ الحاجة قد مسّت الى المعاوضة ، وإلا لم يوجد ، والزامه بجميع الثمن ضرر عظيم ؛ لأنّه دفعه في مقابلة الجميع بصفاته ، فلا يجب دفعه عن البعض .

مسألة : قال المفيد : فان لم يعلم المبتاع بالعيب حتى أحدث في المبيع حدثاً لم يكن له الردّ بل له الأرض ، فان لم يعلم بالعيب حتى حدث فيه عيب آخر كان له أرض العيب المتقدم دون الحادث إن اختار ذلك ، وإن اختار الردّ كان له ذلك ما لم يحدث فيه حدثاً<sup>(٦)</sup> . وهذا القول يحتمل أمرين :

(١) الخلاف : ج ٣ ص ١٠٩ المسألة ١٧٨ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ١٩٦ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٧ .

(٤) المذهب : ج ١ ص ٣٩٢ .

(٥) الكافي في الفقه : ص ٣٥٨ .

(٦) المقنعة : ص ٥٩٧ .

أحدهما : أن يكون قد حدث فيه عيب آخر عند البائع قبل القبض فيكون للمشتري أرش المتقدم على العقد دون المتجدد عند البائع أو الردّ ، لكنّا قد بينّا فيما سلف أنّ الأجود ثبوت الأرش أيضاً.

الثاني : أن يكون قد حدث عند المشتري بغير فعله فلا يكون له الردّ ولا الأرش أيضاً ، إلّا أن يكون المبيع حيواناً وتجدّد العيب في الثلاثة المذكورة خاصة.

مسألة : اذا تصرف المشتري بعد العلم بالعيب سقط الردّ اجماعاً ، أمّا الأرش فالمشهور أنّه لا يسقط ، قاله الشيخان <sup>(١)</sup> ، وأبو الصلاح <sup>(٢)</sup> ، وابن البرّاج <sup>(٣)</sup> ، وسلار <sup>(٤)</sup> ، وابن ادريس <sup>(٥)</sup>.

وقال ابن حمزة : ليس له الردّ ولا الأرش ، ثمّ نقل قول الشيخ في النهاية <sup>(٦)</sup>.

لنا : أنّ الأرش ثابت له قبل العلم فكذا بعده ، وليس الاحداث دليلاً على الرضا بالعيب وان كان دليلاً على الرضا بالمبيع ، وعموم الأحاديث الدالة على أنّ له الأرش بعد الاحداث من غير تقييد بالعلم وعدمه فيعمل به على الاطلاق.

روى زرارة ، عن الباقر-عليه السلام- قال : أيّما رجل اشترى شيئاً وبه عيب أو عوار لم يبرأ إليه ولم يبيّن ما حدث فيه بعد ما قبضه شيئاً وعلم بذلك

(١) المقنعة : ص ٥٩٧ ، النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٥٧.

(٢) الكافي في الفقه : ص ٣٥٨.

(٣) المهذب : ج ١ ص ٣٩٢.

(٤) المراسم : ص ١٧٥.

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٢٩٩.

(٦) الوسيلة : ص ٢٥٧.



العوار، وبذلك العيب أنه يمضي عليه البيع ويردّ عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء والعيب من ثمن ذلك لو لم يكن به <sup>(١)</sup>.

وعن جميل، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما -عليهما السلام- في الرجل يشتري الثوب أو المتاع فيجد فيه عيباً، قال: إن كان الثوب قائماً بعينه رده على صاحبه وأخذ الثمن، وإن كان الثوب قد قطع أو خيط أو صبغ رجع بنقصان العيب <sup>(٢)</sup>.

احتج بأن التصرف يدلّ على الرضا.

والجواب: المنع، بل الرضا بالمبيع دون العيب كما تقدّم.

مسألة: قال في الخلاف: لو اشترى ثوباً فصبغه ثم علم أنّ به عيباً كان له الرجوع بأرث العيب، إلّا أن يشاء البائع أن يقبله مصبوغاً ويضمن قيمة الصبغ، فيكون المشتري بالخيار بين امساكه بغير أرث أو يرده فيأخذ قيمة الصبغ <sup>(٣)</sup>. وليس بجيّد.

والمعتمد أنّ له أخذ الأرث، سواء رضي البائع بأخذه مع دفع قيمة الصبغ أولاً، نعم لو اتفقا على ذلك جاز.

مسألة: قال في الخلاف: إذا اشترى ثوباً فقطعه أو باعه أو صبغه ثمّ باعه ثمّ علم بالعيب فليس له إلّا المطالبة بالأرث <sup>(٤)</sup>. وليس بجيّد، والحق أنّ له الأرث.

(١) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٦٠ ح ٢٥٧، وسائل الشيعة: ب ١٦ من أبواب الخيار ج ٢ ص ١٢ ص ٣٦٢.

(٢) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٦٠ ح ٢٥٨، وسائل الشيعة: ب ١٦ من أبواب الخيار ج ٣ ص ١٢ ص ٣٦٣.

(٣) الخلاف: ج ٣ ص ١٢٩ المسألة ٢١٤.

(٤) الخلاف: ج ٣ ص ١٢٩ المسألة ٢١٥.

مسألة: قال ابن الجنيّد: إذا انعقدت البيعة على سلع مختلفة غير محدودة ثمن كلّ واحدة منها وكان ببعضها عيب كان للمشتري فضل ما بين قيمة تلك السلعة المعيّنة صحيحة ومعيبة دون الردّ للسلعة، فإن كان العقد وقع على بيان قسط كلّ واحدة من السلع من الثمن كان مخيراً بين بدل تلك المعيبة بنظيرتها أو ردّها بثمنها ما لم يحدث فيها، فإن أحدث كان له فضل القيمة إن كانت السلع متقاربة، وإن كانت متفاوتة والمعيبة أعلاها واختار ردّها كانت له قيمتها يوم يردها ولم يكن واجباً عليه أن يرده سائر السلع.

وفي هذا الكلام نظر، فإنّ بيان قسط كلّ واحدة من الثمن لا يوجب تعدد العقد وحينئذٍ لا يكون له ردّ تلك السلعة بعينها، بل إمّا يرده الجميع أو يأخذ الأرش.

ثمّ قوله: «له المطالبة ببذل تلك المعيبة» ليس بجيد؛ لأنّ العقد وقع على هذه المعيبة فلا ينتقل الى بدلها.

ثمّ قوله: «وإن أحدث فيها حدثاً والسلع متفاوتة والمعيبة أعلاها واختار ردّها كانت له قيمتها يوم ردّها» ليس بجيد، إذ مع التصرف يسقط الردّ.

مسألة: المشهور أنّ شراء العبد المطلق لا يقتضي الاسلام، فلو خرج كافراً لم يكن له أرش ولا ردّ، نعم لو شرط الاسلام فخرج كافراً كان له الردّ. وقال ابن الجنيّد: كلّ زيادة في الخلق أو نقصان عنه في الرقيق فهو عيب يوجب له الردّ إذا كانت له قيمة يزيد بها الثمن أو ينقص، وكذلك ما يلزم المولى معرة من دين أو فعلٍ لم يبرأ منه.

لنا: الأصل الدالّ على لزوم البيع.

احتج بالنقص.

والجواب: المنع من نقصه في المالية، بل التراضي بالمبيع.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط<sup>(١)</sup> والخلاف<sup>(٢)</sup>: إذا قال واحد لاثنين: بعتهما هذا العبد بألف فقال أحدهما: قبلت نصفه بخمسائة لم ينعقد العقد؛ لعدم التطابق بين القبول والايجاب، وتبعه على ذلك ابن البراج<sup>(٣)</sup>. والأقوى عندي الصحة وثبوت الخيار للبائع.

أما الصحة فلأن البائع لم يقصد بقوله: «بعتهما» تملك كل واحد منهما جميع المبيع، ولا تملك أحدهما ذلك، ولا تملك كل واحد منهما نصف الثمن، وإنما قصد تملك كل واحد منهما نصف المبيع بنصف الثمن، وقد أتى باللفظ الدال عليه وضعا فيجب الحكم بالصحة، كما لو قال: بعتهما هذا العبد بألف نصفه منك بخمسائة ونصفه من هذا بخمسائة فإنه يجوز عندهما ولا فرق بينهما.

وأما ثبوت الخيار فلأن البائع قصد تملك كل واحد بشرط تملك الآخر، فإذا فقد الشرط وجب أن يثبت له الخيار.

مسألة: المشهور أنه إذا اشترى اثنان عينا صفقة ووجدا بها عيبا لم يكن لهما الافتراق، فيختار أحدهما الأرض والآخر الرد، بل يتفقان على أرش أو رد، قاله الشيخ في النهاية<sup>(٤)</sup> والمبسوط<sup>(٥)</sup> والخلاف<sup>(٦)</sup>، وبه قال المفيد في المقنعة<sup>(٧)</sup>، وأبو الصلاح<sup>(٨)</sup>، وابن البراج<sup>(٩)</sup>، وسأار<sup>(١٠)</sup>، وابن حمزة<sup>(١١)</sup>.

وقال في باب الشركة من الخلاف<sup>(١٢)</sup> والمبسوط<sup>(١٣)</sup>: إن لأحدهما الرد

- 
- |                                      |                                    |
|--------------------------------------|------------------------------------|
| (١) المبسوط: ج ٢ ص ١٢٨.              | (٨) الكافي في الفقه: ص ٣٥٨ - ٣٥٩.  |
| (٢) الخلاف: ج ٣ ص ١١١ المسألة ١٨١.   | (٩) المهذب: ج ٢ ص ٣٩٣.             |
| (٣) المهذب: ج ١ ص ٣٩٣ - ٣٩٤.         | (١٠) المراسم: ص ١٧٦.               |
| (٤) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٩٣ - ١٩٤. | (١١) الوسيلة: ص ٢٥٦.               |
| (٥) المبسوط: ج ٢ ص ١٢٧.              | (١٢) الخلاف: ج ٣ ص ٣٣٣ المسألة ١٠. |
| (٦) الخلاف: ج ٣ ص ١١٠ المسألة ١٧٩.   | (١٣) المبسوط: ج ٢ ص ٣٥١.           |
| (٧) المقنعة: ص ٦٠٠.                  |                                    |

وللآخر الأرش ، واختاره ابن ادريس <sup>(١)</sup> ، وابن البراج <sup>(٢)</sup> .

وقال ابن الجنيد : لو كانت المعيبة بين رجلين فرضي أحدهما بالعيب ولم يرض الآخر كان حكم الذي لم يرض في حقه قائماً ، وكذا لو كانت لرجل اشتراه من رجلين . والأقرب الأول .

لنا : انّ الشركة عيب ، فليس لأحدهما ردّ نصيبه خاصة وإلا لردّه معيباً . احتج الشيخ بأنّ لكلّ منهما ردّ نصيبه مع ردّ الآخر ، فيكون له ردّه منفرداً ، والشركة حصلت من البائع .

والجواب : المنع من الملازمة ؛ لأنّ ردّه منفرداً يستلزم ردّه معيباً ، أو يمنع حصول الشركة من البائع ، فإنه باعها صفقة واحدة .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا رأى شعر الجارية جعداً فاشتراها ثم ظهر بعد أيام أنّه صار سبطاً وتبين أنّ البائع دلّس فيه كان له الخيار ؛ لأنّه عيب ، وان أسلم في جارية جعدة فسلم إليه سبطة كان له ردّها ؛ لأنّها دون ما أسلم إليه ؛ لأنّه عيب ، وان أسلم في جارية سبطة فسلم إليه جعدة كان له الردّ ؛ لأنّها بخلاف ما شرط <sup>(٣)</sup> .

وقال في الخلاف : اذا اشترى جارية رأى شعرها جعداً ثمّ وجده سبطاً لم يكن له الخيار ؛ لأنّه قد ثبت بالعقد ، واثبات الردّ بذلك وجعله عيباً يحتاج الى دليل <sup>(٤)</sup> .

وقال ابن البراج : اذا ابتاع جارية جعدة فخرجت سبطة كان له الردّ ان اختار ذلك ، فاذا ابتاعها سبطة فخرجت جعدة لم يكن له الردّ ؛ لأنّها خيراً ممّا

(١) السرائر : ج ٢ ص ٣٤٥ .

(٢) لم نعرّ عليه في المصادر المتوفرة لدينا .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٩ .

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ١١١ المسألة ١٨٢ .

شرط ، وقد ذكر أنّ له الردّ؛ لأنّها بخلاف ما شرط ، والأوّل أقوى؛ لما ذكرناه<sup>(١)</sup>.

والمعتمد أنّ المشتري إن شرط أحد الوصفين فخرجت على الآخر كان له الردّ ، وإن لم يشترط أحدهما فإن رآها على أحدهما فخرجت على الأخرى فإن كان الفوات عيباً كان له الردّ والأرث ، وإلا لم يكن له أحدهما عملاً بأصالة صحته بالبيع مع سلامته عن وجود العيب المنافي للزوم البيع.

مسألة: قال أبو الصلاح : وإن كان العيب في بعض الثمن أو جميعه فللبائع بدل الرديء ، وليس له الفسخ<sup>(٢)</sup> ، وأطلق.

والمعتمد أنّ الثمن إن كان معيباً كان له الفسخ ، وإن كان مطلقاً كان له البدل.

مسألة: قال الشيخ في الخلاف : إذا بيّض وجهها بالطلاء ثمّ اسمّر أو احمّر خديها بالدمام - وهو الكلكون - ثمّ اصفر لم يكن له الخيار<sup>(٣)</sup>.

وقال في المبسوط: يثبت له الخيار ، ثمّ قال : وإن قلنا : ليس له الخيار؛ لأنّه لا دليل في الشرع على كونه عيباً يوجب الردّ كان قوياً<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن البرّاج : يتخيّرين الردّ والامساك<sup>(٥)</sup> ، وبه قال ابن ادريس<sup>(٦)</sup> ، وهو المعتمد.

لنا : أنّه تدليس فأوجب الخيار كغيره.

(١) المذهب : ج ١ ص ٣٩٥.

(٢) الكافي في الفقه : ص ٣٥٨.

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ١١١ المسألة ١٨٣.

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٩.

(٥) المذهب : ج ١ ص ٣٩٥.

(٦) السرائر : ج ٢ ص ٣٥٨.

ولأن الأغراض تختلف ، والمشتري ربما يرغب في ما شاهده أولاً ولم يسلم له فيثبت له الخيار كالعيب .

مسألة : قال الشيخ في الخلاف <sup>(١)</sup> والمبسوط <sup>(٢)</sup> : اذا اشترى عبداً على أنه كافر فخرج مسلماً لم يكن له الخيار؛ لقوله -عليه السلام- : «الاسلام يعلو ولا يعلى عليه» ، وتبعه ابن البراج <sup>(٣)</sup> . وكان والدي -رحمه الله- يوجب الخيار ، وكذا اختار ابن ادريس <sup>(٤)</sup> ، وهو المعتمد .

لنا : أنه شرط وصفاً لم يثبت له فكان له الخيار .  
ولأنه شرط فيجب العمل به؛ لقوله -عليه السلام- : «المؤمنون عند شروطهم» <sup>(٥)</sup> .

ولأن المشتري إنما رضي بدفع الثمن في مقابلة وصف لم يوجد ، ولم يرض بدفعه في مقابلة الوجود ، فيدخل تحت قوله تعالى : «ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل» <sup>(٦)</sup> .

ولأنه قد ينتفع من الكافر بما لا ينتفع من المسلم ، وذلك كالخدمة في أوقات العبادات الواجبة التي يفعلها المسلم ، وكالبيع على المسلم والكافر بخلاف المسلم ، واذا تحقق غرض حكيم وجب اعتبار هذا الشرط في نظر الشرع ، والخبر نقول بموجبه ، فإنما لم نثبت الخيار لشرف الكفر .

(١) الخلاف : ج ٣ ص ١١٢ المسألة ١٨٥ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٣٠ .

(٣) المهذب : ج ١ ص ٣٩٥ .

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٣٥٧ .

(٥) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٧١ ذيل ح ١٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب ٢٠ من أبواب المهور ذيل ح ٤

ج ١٥ ص ٣٠ .

(٦) البقرة : ١٨٨ .

مسألة: اذا اشترى عبداً مطلقاً فخرج كافراً قال الشيخ في المبسوط: لا يثبت له خيار<sup>(١)</sup>، وكذا قال ابن البراج في المذهب<sup>(٢)</sup>. وقال فيه أيضاً: أنّ له الخيار؛ لأنّه عيب فله الردّة<sup>(٣)</sup>.

والثاني يناسب ما قاله ابن الجنيد كما نقلناه عنه أولاً، وليس ببعيد من الصواب؛ لأنّه نقص في التصرف، إذ لا يتمكن المشتري من عتقه ولا من وطئه ولا من تزويجه بالمسلم فكان له الخيار كالتدليس.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط<sup>(٤)</sup> والخلاف<sup>(٥)</sup>: اذا اشترى جارية أو غلاماً فوجدهما زانين لم يثبت له الخيار؛ لأنّه لا دليل عليه.

والظاهر من كلام ابن الجنيد ثبوت الخيار؛ لأنّه قال: وما يلزم المولى بغيره من دين أو فعل.

وقال ابن البراج: اذا اشترى جارية فوجدها زانية كان ذلك عيباً وله أن يردها بذلك<sup>(٦)</sup>، وهو الأقرب.

لنا: أنّ ذلك نقص عند العقلاء، وأكثر الناس لا يستولد مثل هذه فكان له الخيار لما فيه من التدليس.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط<sup>(٧)</sup> والخلاف<sup>(٨)</sup>: اذا اشترى العبد والجارية فوجدهما أبخرين لم يكن له الخيار.

---

(١) المبسوط: ج ٢ ص ١٣٠.

(٢) المذهب: ج ١ ص ٣٩٥.

(٣) المبسوط: ج ٢ ص ١٣٠.

(٤) المبسوط: ج ٣ ص ١٣٠.

(٥) الخلاف: ج ٣ ص ١١٢ المسألة ١٨٦.

(٦) المذهب: ج ١ ص ٣٩٨.

(٧) المبسوط: ج ٢ ص ١٣٠.

(٨) الخلاف: ج ٣ ص ١١٣ المسألة ١٨٧.

وقال ابن البرّاج : البخر عيب <sup>(١)</sup> .

وقال ابن ادريس : أنّه يثبت فيها الخيار <sup>(٢)</sup> .

والأقرب عندي أنّه عيب في الجارية دون العبد ، لكن يثبت به الخيار فيه .

لنا : أنّه خارج عن الأمر الطبيعي فأثبت الخيار كالعيب .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا ردّ الحيوان بعيب كان له ركوبه في

طريق الردّ وحلبه <sup>(٣)</sup> .

وقال ابن البرّاج : من اشترى ناقة أو بقرة أو شاة فحلبها أو شرب لبنها لم

يكن له ردّها بعيب <sup>(٤)</sup> ، وهو الأقرب .

لنا : أنّه تصرف فيسقط الردّ .

مسألة : لو اشترى عبداً أو أمة فوجدهما غير مختونين قال الشيخ في

المبسوط <sup>(٥)</sup> والخلاف <sup>(٦)</sup> : لا يثبت له الخيار ، سواء كانا صغيرين أو كبيرين .

وتبعه ابن البرّاج <sup>(٧)</sup> .

والمعتمد أنّ له الخيار في الذكر إن كان كبيراً .

لنا : أنّه زيادة عن المجرى المعتاد عند الناس .

ولأنّ فيه خطراً على المشتري ، إذ يجب عليه ختانه ، فربّما أدّى الى التلف

ولا تدليس أعظم من ذلك ، ومن المستبعد اثبات الخيار بتدليس ينقص بعض

(١) المذهب : ج ١ ص ٣٩٨ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٣٥٨ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٣٩ .

(٤) المذهب : ج ١ ص ٣٩٨ .

(٥) المبسوط : ج ٢ ص ١٣٠ .

(٦) الخلاف : ج ٣ ص ١١٣ المسألة ١٨٩ .

(٧) المذهب : ج ١ ص ٣٩٦ .



الصفات ، ولا يثبت في تدليس يؤدي الى اتلاف العين .

مسألة : قال في المبسوط : اذا اشترى شيئاً وباعه وعلم أنّ فيه عيباً فان علم به قبل البيع كان ذلك رضياً منه بالعيب ؛ لأنّه تصرّف فيه ، وانقطعت العلقه بين البائع والمشتري ، وينظر في المشتري الثاني فإن علم بالعيب وردّه عليه لم يكن له ردّه على بائعه ، وإن حدث عنده عيب ورجع بأرش العيب لم يكن له أن يرجع بأرش العيب ؛ لأنّه قد رضي بالعيب <sup>(١)</sup> .

وليس بجيد ، وقد بيتا فيما تقدم أنّ التصرف بعد العلم بالعيب لا يسقط الأرش وإن أسقط الردّ .

ثمّ قال : وإن باعه قبل العلم بالعيب فإنّه لا يمكنه الردّ لزوال ملكه ، ولا يجب أيضاً له الأرش ؛ لأنّه لم يئأس من ردّه على البائع ، فإن ردّه المشتري الثاني عليه ردّه هو على بائعه ، وإن رجع الثاني بالأرش رجع هو على البائع بالأرش أيضاً ، وإن رضي الثاني بالعيب سقط ردّه والأرش معاً ، ولا يرجع المشتري الأوّل بأرش العيب ؛ لأنّه لا دليل عليه اجماعاً <sup>(٢)</sup> .

وهذا ليس بجيد ؛ لأنّ امكان ردّه إليه لا يسقط الأرش ، فإنّه لو لم يعلم بيعه أو باعه وردّه إليه بالفعل كان له الأرش ، إذ الخيار للمشتري بين الأرش والردّ فكيف يسقط اختيار الأرش بامكان العود إليه ؟ !

ثمّ قوله : « إن ردّه المشتري الثاني عليه كان له ردّه على بائعه » ليس بجيد ؛ لأنّ الرد قد يسقط بالتصرف وقد وجد .

وقوله : « إن رضي الثاني بالعيب سقط أرش الأوّل » ليس بجيد ؛ لأنّه قد ثبت له الأرش بمجرد العيب وتصرفه ، فلا يسقط باسقاط الثاني له .

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٣٠ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٣١ .

ثم قال بعد ذلك : لا يخلو المبيع اّما أن يرجع الى المشتري الأوّل ببيع أو هبة أو إرث أو لا يرجع ذلك ، بل يعرض فيه ما يسقط الرد بالعيب ، فإن رجع ببيع أو هبة أو إرث كان له ردّه على بائعه<sup>(١)</sup> . وليس بجيد؛ لما تقدم من أنّ التصرّف يسقط الردّ.

قال : فإن كان قد وهبه ثمّ علم بالعيب فليس له الرجوع بالأرّش؛ لأنّه لم ييأس من الردّ ، فإن رجع إليه ببيع أو هبة أو إرث فإنّه يجوز له ردّه على بائعه<sup>(٢)</sup> . وقد تقدّم ما قلناه في ذلك أنّ الحق أنّ له الأرّش وليس له الردّ لتصرّفه.

قال : فإن كان الابق موجوداً قبل البيع كان له الردّ ، لكن المشتري لا يمكنه ردّه ما دام آبقاً ، ولا يجوز له الرجوع بأرّش العيب فإنّه لم ييأس من ردّه ، فإن رجع الآبق ردّه على بائعه ، وإن لم يرجع وهلك في الابق رجع على البائع بأرّش العيب<sup>(٣)</sup>.

وليس بجيد؛ لأنّ له الأرّش ، سواء آيس من ردّه أو لا ، وهذه الأحكام التي ذكرها الشيخ رحمه الله منافية لأصول المذهب المقررة. وقد تبعه ابن البرّاج في ذلك كلّه إلّا في شيء واحد وهو أنّه قال : وإن كان المشتري الثاني علم بالعيب وردّه عليه لم يكن له ردّه على الذي اشتراه منه<sup>(٤)</sup> . وباقي الأحكام تابعة فيها ، مع أنّ فيها ما ينافي هذا القول منه.

ولعل الشيخ اعتمد في هذه المسألة على أنّ التصرّف لا يسقط الأرّش الذي هو أحد الحقين ، فلا يسقط به الردّ الذي هو الحق الآخر ، ولأنّ المشتري أنّما

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٣١.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٣١.

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٣١.

(٤) المهذب : ج ١ ص ٣٩٦ - ٣٩٧.

اشترى سلعة صحيحة فالمعيبة لم يقع عليها عقد فكان له ردّها ، فإن أخذها كان قصاصاً بدون حقه ، لكن ذلك كلّه عندنا غير آت .

مسألة : قال الشيخ في الخلاف : البول في الفراش ليس بعيب ، سواء كان الرقيق صغيراً أو كبيراً<sup>(١)</sup> .

والأقرب عندي أنّه عيب في الكبير؛ لأنّه خارج عن المجرى الطبيعي .

مسألة : قال ابن البرّاج : اذا اشترى عبداً وعليه دين لم يعلم به ثمّ علم كان له ردّه ، إلّا أن يقضي عنه بئعه الدين<sup>(٢)</sup> .

وفي هذا نظر؛ لأنّ العبد إن استدان بغير اذن مولاه تبع به بعد العتق ، فلا تنقص به المالية الثابتة له حال العبودية ، وإن كان باذن المولى تعلّق بالمولى بعد البيع فلا عيب حينئذٍ .

---

(١) الخلاف : ج ٣ ص ١١٣ المسألة ١٨٨ .

(٢) المذهب : ج ١ ص ٤٠٠ .

## الفصل الثاني عشر

### في بيع الثمار

مسألة: اذا باع الثمرة بعد ظهورها قبل بدو الصلاح سنة واحدة منفردة بشرط التبقية أو مطلقاً ، اختلف علماؤنا في ذلك ، فذهب الشيخ في التهذيب<sup>(١)</sup> والاستبصار<sup>(٢)</sup> الى جوازه على كراهية ، وبه قال المفيد<sup>(٣)</sup> ، وسلار<sup>(٤)</sup> ، وابن ادريس<sup>(٥)</sup>.

وقال الشيخ في النهاية : يبطل البيع<sup>(٦)</sup> ، وبه قال في المبسوط<sup>(٧)</sup> والخلاف<sup>(٨)</sup> وادعى فيها الاجماع ، وبه قال الصدوق<sup>(٩)</sup> وابن الجنيد ، وأبو الصلاح<sup>(١٠)</sup> ، وابن حمزة<sup>(١١)</sup>.

---

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٨٨ ذيل الحديث ٣٧٥.

(٢) الاستبصار : ج ٣ ص ٨٨ ذيل الحديث ٣٠١.

(٣) المقنعة : ص ٦٠٢.

(٤) المراسم : ص ١٧٧.

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٣٥٩.

(٦) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٠٧.

(٧) المبسوط : ج ٢ ص ١١٣.

(٨) الخلاف : ج ٣ ص ٨٤ المسألة ١٣٩.

(٩) المقنع : ص ١٢٣.

(١٠) الكافي في الفقه : ص ٣٥٦.

(١١) الوسيلة : ص ٢٥٠.

وقال سَلَّار: متى خاست الثمرة المبتاعة سنة واحدة قبل بدو صلاحها فللبائع ما غلَّت دون ما انعقد عليه من الثمن <sup>(١)</sup> ، وأخذ ذلك من قول المفيد <sup>(٢)</sup> . والمعتمد الأوَّل .

لنا : عموم قوله تعالى : « وأحلَّ الله البيع وحرم الربا » <sup>(٣)</sup> « إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم » <sup>(٤)</sup> .

ولأنَّه بيع وقع عن أهله في محلِّه فكان لازماً ، والكلّ متفق عليه سوى قولنا : « في محلِّه » فنقول : إنَّ محلَّ البيع هنا مال يصح تملكه ، ونقله بجميع أنواع الانتقالات من بيع بشرط القطع وغيره ، ولا نعني بقولنا : « في محلِّه » سوى ذلك .

وما رواه الحلبي في الحسن ، عن الصادق عليه السلام - الى أن قال :-  
اختصموا في ذلك الى رسول الله - صلى الله عليه وآله - فكانوا يذكرون ذلك ، فلما رآهم لا يدعون الخصومة نهاهم عن ذلك البيع حتى تبلغ الثمرة ولم يحرمه ، ولكن فعل ذلك من أجل خصومتهم <sup>(٥)</sup> .

احتج الشيخ بما رواه عن أبي الربيع الشامي قال : قال أبو عبد الله - عليه السلام - : كان أبو جعفر - عليه السلام - يقول : اذا بيع الحائط فيه النخل والشجر سنة واحدة فلا يباعن حتى تبلغ ثمرته ، واذا بيع سنتين أو ثلاثاً فلا بأس ببيعه بعد أن يكون فيه شيء من الخضرة <sup>(٦)</sup> .

(١) المراسم : ص ١٧٧ .

(٢) المقنعة : ص ٦٠٢ .

(٣) البقرة : ٢٧٥ .

(٤) النساء : ٢٩ .

(٥) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٨٥ ح ٣٦٤ ، وسائل الشيعة : ب ١ من أبواب بيع الثمار ج ٢ ص ١٢ .

(٦) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٨٧ ح ٣٧٢ ، وسائل الشيعة : ب ١ من أبواب بيع الثمار ج ٧ ص ١٣ .

وعن علي بن أبي حمزة قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن رجل اشترى بستاناً فيه نخل ليس فيه غير بسر أخضر، فقال : لا حتى يزهو، قلت : وما الزهو؟ قال : حتى يتلون<sup>(١)</sup>.

وعن الحسن بن علي الوشا قال : سألت أبا الحسن -عليه السلام- هل يجوز بيع النخل اذا حمل ؟ فقال : لا يجوز بيعه حتى يزهو، قلت : وما الزهو جعلت فداك ؟ قال : حتى يحمرّ أو يصفرّ وشبه ذلك<sup>(٢)</sup>.

والجواب : بعد سلامة سند هذه الأحاديث أنّها دالة على الأولوية جمعاً بين الأدلة ، وقد نصّ -عليه السلام- على علة المنع وهي الخصومة. مسألة : المشهور أنّه لا يجوز بيع الثمرة قبل ظهورها لا عاماً واحداً ولا عامين. أمّا العام الواحد فبالاجماع ، ولأنّه بيع عين معدومة فلا يصح. وأمّا بيعها عامين فالمشهور أنّه كذلك.

وادّعى ابن ادريس الاجماع فيه أيضاً قال : وقد يشتبه على كثير من أصحابنا ذلك ، ويظنون أنّه يجوز بيعها سنتين وإن كانت فارغة لم تطلع بعد وقت العقد. قال : وهذا الخلاف لم نجد فيه نصّاً في تصانيف أصحابنا وخلاف اجماعهم وأخبار أئمتهم وفتاوهم<sup>(٣)</sup>.

وهذا غلط في النقل ، فإنّ الصدوق قال في المقنع : بالجواز<sup>(٤)</sup>. والمعتمد الأول.

لنا : أنّه بيع عين مجهولة معدومة فلا يصح كغيرها من المجهولات ، ولقول الباقر -عليه السلام- في حديث أبي الربيع الشامي : واذا بيع سنتين أو ثلاثاً

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٨٤ ح ٣٥٩ ، وسائل الشيعة : ب ١ من أبواب بيع الثمار ج ٥ ص ١٣.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٨٥ ح ٣٦٣ ، وسائل الشيعة : ب ١ من أبواب بيع الثمار ج ٣ ص ١٣.

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٣٥٩ - ٣٦٠.

(٤) المقنع : ص ١٢٣.

فلا بأس ببيعه بعد أن يكون فيه شيء من الخضرة<sup>(١)</sup>.

احتج ابن بابويه بما رواه يعقوب بن شعيب في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن شراء النخل ، فقال : كان أبي يكره شراء النخل قبل أن تطلع ثمرة السنة ، ولكن السنتين والثلاث كان يقول : إن لم يحمل في هذه السنة حمل في السنة الأخرى ، قال يعقوب : وسألته عن الرجل يتاع النخل والفاكهة قبل أن تطلع فيشتري سنتين أو ثلاث سنين أو أربعاً ؟ فقال : لا بأس إنما يكره شراء سنة واحدة قبل أن تطلع مخافة الآفة حتى تستبين<sup>(٢)</sup>.

والجواب : أنه محمول على ظهور الثمرة قبل تأبيرها.

مسألة : اذا بدا صلاح أحد البستانين دون الآخر جاز بيعهما جميعاً ، قال الشيخ في المبسوط<sup>(٣)</sup> والخلاف<sup>(٤)</sup> : إنه لا يجوز.

لنا : أنه يجوز بيع ما لم يبدأ صلاحه منضماً الى غيره بلا خلاف ، وما لم يدرك ثمرته من أحد البستانين اذا ضم الى البستان الآخر الذي يصح بيعه بانفراده فكان صحيحاً.

وما رواه اسماعيل بن الفضل قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن بيع الثمرة قبل أن تدرك ، فقال : اذا كان في تلك الأرض بيع غلة قد أدركت فبيع كله حلال<sup>(٥)</sup>.

احتج الشيخ بأن لكل بستان حكم نفسه ، وبما رواه عمار ، عن الصادق -عليه السلام- قال : سئل عن الفاكهة متى يحل بيعها ؟ قال : اذا كانت

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٨٧ ح ٣٧٢ ، وسائل الشيعة : ب ١ من أبواب بيع الثمار ج ٧ ص ١٣.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٨٧ ح ٣٧٣ ، وسائل الشيعة : ب ١ من أبواب بيع الثمار ج ٨ ص ١٣.

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١١٤.

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ٨٨ المسألة ١٤٤.

(٥) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٨٤ ح ٣٦١ ، وسائل الشيعة : ب ٢ من أبواب بيع الثمار : ج ٢ ص ١٣.

فاكهة كثيرة في موضع واحد وأطعم بعضها فقد حلّ بيع الفاكهة كلّها ، فإذا كان نوعاً واحداً فلا يحلّ بيعه حتى يطعم ، فإن كان أنواعاً متفرقة فلا يباع منها شيء حتى يطعم كلّ نوع منها وحده ثمّ يباع تلك الأنواع<sup>(١)</sup>.

والجواب : المنع من كون كلّ بستان له حكم نفسه ، نعم لو تعددت العقود كان الحق ذلك وعلى هذا تحمل الرواية.

مسألة : قال ابن ادريس : لو باع الثمرة سنة واحدة قبل ظهورها ومعها شيء آخر فالأولى أن يقال : لا بأس بذلك ، فإن قيل : هذا غرر ، قلنا : الشيء المنضم الى العقد يخرج من كونه غرراً. ثمّ قال : والذي أعتدته وأعمل عليه وأفتي به أنّه لا يصح بيعها قبل أن تطلع ومعها شيء آخر.<sup>(٢)</sup> والذي اختاره أخيراً هو الجيد.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : بدو الصلاح يختلف ، فإن كانت الثمرة ممّا تحمّر أو تسودّ أو تصفرّ فبدو الصلاح فيها حصول هذه الألوان ، وإن كانت ممّا تبيضّ فبأن يتمّوه - وهو أن ينمو فيه الماء الحلو ويصفو لونه - وإن كان ممّا لا يتلونّ مثل التفاح فبأن يخلو ويطيب أكله ، وإن كان مثل البطيخ فبأن يقع فيه النضج ، قال : وقد روى أصحابنا أنّ التلونّ يعتبر في ثمرة النخل خاصة ، فأما ما يتورّد فبدو صلاحه أن ينتثر الورد وينعقد وفي الكرم أن ينعقد الحصرم ، وإن كان مثل الخيار والقثاء الذي لا يتغيّر طعمه ولا لونه فإنّ ذلك يؤكل صغاراً فبدو صلاحه أن يتناهى عظم بعضه<sup>(٣)</sup>.

وقال ابن ادريس : بدو الصلاح في ثمرة النخل الحمرة والصفرة ، وما عداها فحين يتمّوه فيها الماء الحلو ويصفو لونها . قال : ولا يعتبر اللون والقوة

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩٢ ح ٣٩١ ، وسائل الشيعة : ب ٢ من ابواب بيع الثمار ح ١٣ ص ٨.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١١٤.

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٣٦٠ - ٣٦١.



والحلاوة عند أصحابنا إلا في ثمرة النخل خاصة ، وإن كانت الثمرة ممّا يتورد فبدو صلاحها أن ينثر الورد وينعقد وفي الكرم أن ينعقد الحصرم ، وإن كان غير ذلك فحين يحلو ويشاهد ، وقال بعض المخالفين : إن كان مثل القثاء والخيار الذي لا يتغير طعمه ولا لونه فبدو صلاحه أن يتناهى عظم بعضه . قال : وقد بينّا أنّ أصحابنا لم يعتبروا بدو الصلاح ، إلا فيما اعتبره من النخل والكرم وانتثار الورد في الذي يتورد<sup>(١)</sup> .

وهذا كله عندي لا عبرة به ؛ لأنّا قد بينّا جواز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ، نعم يشترط ظهورها .

مسألة : المشهور أنّه يجوز أن يستثني البائع أوطالاً معيّنة .  
وقال أبو الصلاح : لا يجوز<sup>(٢)</sup> .

لنا : الأصل الجواز السالم عن المعارض فيثبت الحكم .

مسألة : المشهور أنّه اذا باع أصول النخل وقد ظهرت الثمرة فان كانت قد أبرت فهي للبائع إلا أن يشترطها المشتري ، وإن لم تكن مؤبرة فهي للمشتري .  
وقال ابن حمزة : ان أطلق بيع الأصل وقد بدا صلاح الثمرة كان الثمر للبائع إلا أن يشترطه المبتاع ، وإن لم يبدأ صلاحها كان الثمر للمبتاع إلا أن يشترطه البائع<sup>(٣)</sup> . والمعتمد الأول .

لنا : أنّ الأصل بقاء الملك على بائعه وعدم انتقاله الى المشتري ، إذ العقد أنّما وقع على الأصول وهي مغايرة للثمرة ، فكان الأصل عدم انتقال البيع إليها مطلقاً ، خرج عنه ما اذا لم تؤبر؛ لكونها حينئذٍ كالجُزء من الأصل ، فيبقى

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣٦١ .

(٢) الكافي في الفقه : ص ٣٥٦ .

(٣) الوسيلة : ص ٢٥٠ .

الباقى على الأصل.

ويؤيد ذلك ما رواه يحيى بن أبي العلا قال : قال أبو عبد الله -عليه السلام- : من باع نخلاً قد لّقح فالثمرة للبائع إلا أن يشترط المبتاع ، قضى رسول الله -صلّى الله عليه وآله- بذلك <sup>(١)</sup>.

وعن عقبة بن خالد ، عن الصادق -عليه السلام- قال : قضى رسول الله -صلّى الله عليه وآله- إن ثمرة النخل للذي أبرها ، إلا أن يشترط المبتاع <sup>(٢)</sup>.

وعن غياث بن ابراهيم ، عن الصادق -عليه السلام- قال : قال أمير المؤمنين -عليه السلام- : من باع نخلاً قد أبره فثمرته للذي باع إلا أن يشترط المبتاع. ثم قال : إنّ علياً -عليه السلام- قال : قضى رسول الله -صلّى الله عليه وآله- بذلك <sup>(٣)</sup>.

وهذه الأحاديث أنّما تدلّ على أنّ الثمرة قبل التأخير للمشتري من حيث المفهوم ، ودلالته ضعيفة ، لكنّ الاجماع عضدها.

مسألة : المشهور أنّه يجوز بيع الزرع قبل أن يسنبل وبعده.

وقال الصدوق في المقنع : لا يجوز أن يشتري زرع حنطة أو شعير قبل أن يسنبل وهو حشيش ، إلا أن يشتريه للقصيل تعلفه الدواب <sup>(٤)</sup>.  
لنا : أنّه مملوك يصح بيعه بشرط القطع فصحّ مطلقاً كغيره.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٨٧ ح ٣٦٩ ، وسائل الشيعة : ب ٣٢ من ابواب احكام العقود ح ٢ ج ١٢ ص ٤٠٧.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٨٧ ح ٣٧١ ، وسائل الشيعة : ب ٣٢ من ابواب احكام العقود ح ١ ج ١٢ ص ٤٠٧.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٨٧ ح ٣٧٠ ، وسائل الشيعة : ب ٣٢ من ابواب احكام العقود ح ٣ ج ١٢ ص ٤٠٧.

(٤) المقنع : ص ١٣٢.

احتج بعدم أمن الآفة.

والجواب : التسليم ، ومنع كونه مؤثراً في الجواز حينئذٍ.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا باع نخلاً قد أُبرّ ولقّح فثمرته للبائع إلا أن يشترط المبتاع الثمرة ، فإن شرط كان على ما شرط ، وكذلك الحكم في ما عدا النخل من شجر الفواكه <sup>(١)</sup>. وكذا قال المفيد <sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادريس : قصد الشيخ من ذلك أن الثمرة للبائع ؛ لأنه ما ذكر إلا ما يختص بالبائع ، ولا اعتبار عند أصحابنا بالتأثير إلا في النخل ، فأما ما عداه فتي باع الأصول وفيها ثمرة فهي للبائع إلا أن يشترطها المشتري ، سواء لقّحت وأُبرّت أو لم تلقّح <sup>(٣)</sup>.

والشيخ قال في المبسوط : اذا باع القطن وقد خرجت جوزته فإن كان قد تشقّق فالقطن للبائع إلا أن يشترطه المشتري ، وإن لم يكن قد تشقّق فهو للمشتري. قال : وما عدا النخل والقطن فعلى أقسام : أحدها : أن تكون ثمرتها بارزة لا في كمام ولا ورد كالعنب والتين وما أشبه ذلك ، فاذا باع أصلهما فإن كانت الثمرة قد خرجت فهي للبائع ، وإن لم تكن قد خرجت فهي للمشتري. الثاني : أن تخرج الثمرة في ورد ، فإن باع الأصل بعد خروج وردها فإن تناثر الورد وظهرت الثمرة فهي للبائع ، وإن لم يتناثر وردها ولم تظهر الثمرة ولا بعضها فهي للمشتري. الثالث : أن تخرج في كمام كالجوز واللوز ، وما دونه قشر يواريه اذا ظهرت ثمرته فالثمرة للبائع. الرابع : ما يقصد ورده كشجر الورد والياسمين ، فاذا بيع الأصل فإن كان ورده قد تفتح فهو للبائع ، وإن لم يكن

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٠٧ - ٢٠٩.

(٢) المقنعة : ص ٦٠٢.

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٣٦٢.

قد تفتَح وأنما هو جنبذ<sup>(١)</sup> فهو للمشتري<sup>(٢)</sup>. وتبعه ابن البرّاج<sup>(٣)</sup> على ذلك ، وابن حمزة<sup>(٤)</sup> أيضاً عمّم الحكم في النخل والشجر.

والأقرب ما قاله ابن ادريس ، وهو قول والذي رحمه الله.

لنا : الأصل بقاء الثمرة على ملك البائع ، خرج عنه ثمرة النخل قبل التأثير؛ لفهم الأحاديث التي ذكرناها أولاً ، فيبقى الباقي على الأصل.

مسألة : اذا انتقل النخل بغير عقد بيع فإن كان بعقد معاوضة كالنكاح والصلح والاجارة قال الشيخ : كالبيع إن كان قد أبرّ ثمرته فهي للناقل ، وإن لم يكن قد أبرّ فهي لمن انتقلت إليه<sup>(٥)</sup>. وتبعه ابن البرّاج<sup>(٦)</sup> على ذلك ، ومنع ابن ادريس من ذلك واقتصر في نقل الثمرة على البيع خاصّة<sup>(٧)</sup> ، وهو المعتمد.

لنا : الأصل بقاء الثمرة على الناقل ، خرج عنه صورة البيع؛ للأحاديث<sup>(٨)</sup> ، فيبقى الباقي على المنع.

احتج الشيخ بأنّه أنّا حكم في البيع بالانتقال الى المشتري لكون الثمرة حينئذٍ جزءاً من المسمّى ، إذ لا وجه سوى ذلك ، وهذا لا يختلف باختلاف العقود الناقلة.

والجواب : المنع من التعليل.

(١) جنبذ : ما ارتفع من الشيء واستدار كالقبة (لسان العرب : ج ٣ ص ٤٨٢ مادة جنبذ).

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٠٢ - ١٠٣.

(٣) المذهب : ج ١ ص ٣٧٤ - ٣٧٥.

(٤) الوسيلة : ص ٢٥٠.

(٥) المبسوط : ج ٢ ص ١٠٠.

(٦) المذهب : ج ١ ص ٣٧٣.

(٧) السرائر : ج ٢ ص ٣٦٤ - ٣٦٥.

(٨) راجع تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٨٧ ، وسائل الشيعة : ب ٣٢ من أبواب أحكام العقود ج ١٢

سلمنا، لكن ينتقض عليك بالعقود الخالية عن المعاوضة كالهبة والرجوع للفلس، فإنك سلمت كون الثمرة هناك للناقل مع وجود ما ادعيته علة هناك.

مسألة: اذا اشترى نخلاً على أن يقطعه أجداً فتركه حتى أثمر فثمرته له دون صاحب الأرض، فإن كان صاحب الأرض ممن قام بسقيه ومراعاته كان له أجرة المثل، قاله الشيخ في النهاية<sup>(١)</sup>، وتبعه ابن البراج، وهو قول ابن الجنيد، وأبي جعفر بن بابويه في المقتنع<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادریس: لا يستحق صاحب الأرض أجرة على السقي والمراعاة؛ لأنه متبرع بذلك، إلا أن يأمره صاحب النخل فتكون له أجرة المثل<sup>(٣)</sup>.

والشيخ-رحمه الله-عول في ذلك على ما رواه هارون بن حمزة الغنوي قال: قلت لأبي عبد الله -عليه السلام-: الرجل يشتري النخل ليقطعه للجدوع فيدعه فيحمل النخل، قال: هو له، إلا أن يكون صاحب الأرض سقاه وقام عليه<sup>(٤)</sup>.

وليس في كلام الشيخ ولا الرواية ذكر التبرع، فيحمل على ما اذا كان العمل باذنه، وتحمل الاجرة على أجرة الأرض لا العمل، وبالجمله فلا منازعة كثيرة هنا.

مسألة: يحرم بيع المزابنة والمحاولة بالاجماع، واختلفوا في التفسير. فقال الشيخ في النهاية: المزابنة بيع الثمرة في رؤوس النخل بالتمر من ذلك

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٢٠٩-٢١٠.

(٢) المقتنع: ص ١٢٤.

(٣) السرائر: ج ٢ ص ٣٦٦-٣٦٧.

(٤) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٩٠ ح ٣٨٢، وسائل الشيعة: ب ٩ من أبواب بيع الثمار: ح ٢ ج ١٣

النخل ، والمحاقلة بيع الزرع بالحنطة من ذلك الزرع<sup>(١)</sup>

وقال في الخلاف : لا يجوز بيع المحاقلة : وهو بيع السنابل التي انعقد فيها الحب واشتد بحب من جنسه أو من ذلك السنبل ، وروى أصحابنا أنه ان باع بحب من جنسه من غير ذلك السنبل فإنه يجوز ، وقال الشافعي : لا يجوز بيعها بحب من جنسها على كل حال ، وإليه ذهب قوم من أصحابنا . والمزانية : بيع الثمر على رؤوس النخل بتمر موضوع على الأرض ، ومن أصحابنا من قال : المحرم أن يبيع ما على رؤوس النخل بتمر منه ، فأما بتمر آخر فلا بأس<sup>(٢)</sup> .

وقال في المبسوط : بيع المحاقلة والمزانية يحرم بالاجماع وإن اختلفوا في تأويله ، فعندنا أن المحاقلة : بيع السنابل التي انعقد فيها الحب واشتد بحب من ذلك السنبل ، ويجوز بيعه بحب من جنسه على ما روي في بعض الأخبار ، والأحوط ألا يجوز بيعه بحب من جنسه على كل حال ؛ لأنه لا يؤمن أن يؤدي الى الربا . والمزانية : هي بيع الثمر على رؤوس النخل بتمر منه ، فأما بتمر موضوع على الأرض فلا بأس به ، والأحوط أنه لا يجوز ذلك بمثل ما قلناه في بيع السنابل سواء<sup>(٣)</sup> .

والمفيد رحمه الله - أطلق فقال : لا يجوز بيع الثمرة في رؤوس النخل بالتمر كيلاً ولا جزافاً ، ولا يجوز بيع الزرع بالحنطة كيلاً ولا جزافاً ، وهذه هي المحاقلة<sup>(٤)</sup> .  
وقال سائر : المحاقلة حرام وهو أن يبيع التمر في رؤوس النخل بالتمر أو الزرع بالحنطة كيلاً وجزافاً<sup>(٥)</sup> .

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢١٠ - ٢١١ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٩٣ - ٩٤ المسألة ١٥٢ - ١٥٣ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١١٧ - ١١٨ .

(٤) المغتنة : ص ٦٠٣ .

(٥) المراسم : ص ١٧٨ .

وابن حمزة منع منه ، سواء كان بحب منه وثمرة منه أو من غيرها<sup>(١)</sup> .  
 وقال أبو الصلاح : لا يجوز بيع الثمرة في رؤوس النخل بكيل ولا وزن منها  
 ولا بيع الزرع بكيل ولا وزن منها ، ويصح ذلك بالعين والورق<sup>(٢)</sup> .  
 ولابن البراج قولان : أحدهما في الكامل<sup>(٣)</sup> مثل قول الشيخ في النهاية ،  
 والثاني في المذهب<sup>(٤)</sup> كقول الشيخ في المبسوط .  
 واختار ابن ادريس<sup>(٥)</sup> قول الشيخ في المبسوط .  
 واحتج الشيخ - رحمه الله - على الأول بأن الأصل الاباحة<sup>(٦)</sup> ، وعموم قوله  
 تعالى : « وأحل الله البيع »<sup>(٧)</sup> .

وما رواه أبو الصباح الكنائي قال : سمعت أبا عبد الله - عليه السلام -  
 يقول : إن رجلاً كان له على رجل خمسة عشر وسقاً من تمر وكان له نخل فقال  
 له : خذ ما في نخلي بتمرك فأبى أن يقبل ، فأتى النبي - صلى الله عليه وآله -  
 فقال : يا رسول الله إن لفلان علي خمسة عشر وسقاً من تمر فكلّمه أن يأخذ ما  
 في نخلي بتمره ، فبعث النبي - صلى الله عليه وآله - فقال : يا فلان خذ ما في نخله  
 بتمرك ، فقال : يا رسول الله أنه لا يبي وأبى أن يفعل ، فقال رسول الله - صلى  
 الله عليه وآله - لصاحب النخل : اجذ نخلك فجذّه فكان له خمسة عشر وسقاً ،  
 فأخبرني بعض أصحابنا عن ابن رباط ولا أعلم ، إلا أنني قد سمعته منه أن أبا

(١) الوسيلة : ص ٢٥٠ .

(٢) الكافي في الفقه : ص ٣٥٦ .

(٣) لم نعر على كتابه .

(٤) المذهب : ج ١ ص ٣٨٣ .

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٣٦٧ .

(٦) الخلاف : ج ٣ ص ٩٤ ذيل المسألة ١٥٢ .

(٧) البقرة : ٢٧٥ .

عبد الله - عليه السلام - قال : إِنَّ ربيعة الرأي لما بلغه هذا عن النبي - صلى الله عليه وآله - قال : هذا ربا ، قلت : أشهد بالله أنه من الكاذبين ، قال : صدقت<sup>(١)</sup> . ولأنه غير موزون ولا مكيل فلا يجري فيه الربا .  
والمعتمد عندي ما اختاره الشيخ في المبسوط .  
لنا : أنه أحوط .

ولأنه لا يؤمن فيه الربا ؛ لأنه بيع أحد المتجانسين بالآخر وهما مكيلان ، ولا تعرف المساواة بينهما وكان حراماً ، إذ شرط هذا البيع التساوي في القدر .  
وما رواه الشيخ في الصحيح عن أبان ، عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله ، عن أبي عبد الله - صلى الله عليه وآله - قال : نهى رسول الله - صلى الله عليه وآله - عن المحاقلة والمزابنة ، قلت : وما هو ؟ قال : أن يشتري حمل النخل بالتمر والزرع بالحنطة<sup>(٢)</sup> .

وعن عبد الرحمن البصري ، عن أبي عبد الله - عليه السلام - قال : نهى رسول الله - صلى الله عليه وآله - عن المحاقلة والمزابنة ، قال : والمحاقلة بيع النخل بالتمر ، والمزابنة بيع السنبل بالحنطة<sup>(٣)</sup> .

والجواب عن الأصل : بأنه إنما يصار إليه إذا لم يوجد دليل ينفيه ، وعن العموم بالمنع منه .

سلمنا ، لكن الخاص مقدم ، وعن الأحاديث يمنع صحة سنده ، فإن في طريقه الحسن بن محمد بن سماعة وهو ضعيف .

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩١ ح ٣٩٠ ، وسائل الشيعة : ب ٦ من أبواب بيع الثمار ج ٣ ص ١٣ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٤٣ ح ٦٣٣ ، وسائل الشيعة : ب ١٣ من أبواب بيع الثمار ج ١ ص ٢٣ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٤٣ ح ٦٣٥ ، وسائل الشيعة : ب ١٣ من أبواب بيع الثمار ج ٢ ص ٢٤ .



سَلَمْنَا ، لكن لا دلالة فيه على البيع ، بل هو دالٌّ على نوع من الصلح والاستيفاء ، ونحن نقول بجوازه ، وهذان النوعان وإن لم يكونا موزونين الآن فإنهما في حكم ذلك .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : العرايا جمع عرية : وهي النخلة لرجل في بستان غيره يشق عليه الدخول إليها<sup>(١)</sup> . وكذا قال ابن البرّاج في المذهب<sup>(٢)</sup> .

وقال في الكامل : هي النخلة تكون في دار الانسان لغيره .

وقال في الخلاف : هي النخلة تكون في بستان الانسان أو غيره<sup>(٣)</sup> . وكذا قال ابن ادريس<sup>(٤)</sup> ، وهو الأقوى ؛ لنص أهل اللغة<sup>(٥)</sup> عليه ، ولاشتراك الموضعين في الحاجة الداعية الى المشروعية .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : شرط بيع العرية أمران : أحدهما : المماثلة من طريق الخرص بين ثمرة النخل عند صيرورتها تمرّاً وبين التمر الذي هو الثمن ، والثاني : التقابض قبل التفرّق<sup>(٦)</sup> .

وقال ابن ادريس : لا يشترط التقابض ، نعم يشترط الحلول<sup>(٧)</sup> .

والشيخ - رحمه الله - احتج بأنّ ما فيه الربا لا يجوز التصرف فيه قبل التقابض .

ومنع ابن ادريس ذلك إلّا في الصرف<sup>(٨)</sup> ، وهو الأقوى .

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١١٨ .

(٢) المذهب : ج ١ ص ٣٨٤ .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ٩٥ المسألة ١٥٤ .

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٣٦٨ .

(٥) الصحاح : ج ٦ ص ٢٤٢٣ .

(٦) المبسوط : ج ٢ ص ١١٩ .

(٧) السرائر : ج ٢ ص ٣٦٩ .

(٨) السرائر : ج ٢ ص ٣٦٩ .

لنا : الأصل عدم الاشتراط .

تذنيب : الظاهر من كلام ابن حمزة<sup>(١)</sup> تحريم العرية بتمر منها ، بل يجوز بغيرها ولا بأس به ، وإلا لزم أن يكون الثمن والمثمن واحداً مع احتمال الجواز ، عملاً بالاذن المطلق ، ولوجود المقتضي وهو الرخصة .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا باع حمل البطيخ أو القثاء أو الخيار أو الباذنجان بعد ظهوره وقبل بدو الصلاح بشرط القطع جاز ، وإن شرط التبقية أو مطلقاً لم تجز ، وإن كان بعد بدو الصلاح بشرط التبقية إلى أوان البلوغ أو اللقاط فإن اختلط بغيره ولم يتميز قيل : للبائع ، إماماً أن يتسلم الجميع فيجبر المشتري على القبول ، أو يفسخ الحاكم البيع<sup>(٢)</sup> . وتبعه ابن حمزة<sup>(٣)</sup> .

والمعتمد أن نقول : إن كان البائع قد سلم المبيع لزم البيع وبحكم الحاكم بالصلح بينهما - كما لو امتزج طعام زيد بطعام عمرو - ولا يجبر المشتري على قبول الجميع لو دفعه البائع ، وإن لم يكن قد سلمه فإن تراضيا على قبض البعض أو على أي أمر كان صح ، وإلا فسخ الحاكم البيع لتعذر التسليم هذا في ما بدا صلاحه ، وأما ما لم يبدأ صلاحه فإن الأقوى صحة بيعه مطلقاً كالثمره .

مسألة : قال ابن حمزة : يجوز بيع الرطبة وأشباهاها الجزة أو الثانية أو الثالثة أو جميعاً<sup>(٤)</sup> . وهذا يشعر بجواز البيع الثانية منفردة ، وليس بمعتمد .

لنا : أنه بيع مجهول فلا يصح بانفراده ، بخلاف ما لو ضمّه إلى الموجود .

(١) الوسيلة : ص ٢٥٠ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١١٤ - ١١٥ .

(٣) الوسيلة : ص ٢٥٢ - ٢٥٣ .

(٤) الوسيلة : ص ٢٥٣ .

## الفصل الثالث عشر

### في بيع الحيوان

مسألة: قال الشيخ في النهاية: كلّ من يعتق عليه من جهة النسب لا يصح تملكه منه ولا من جهة الرضاع<sup>(١)</sup>، وبه قال ابن البرّاج<sup>(٢)</sup>، وابن حمزة<sup>(٣)</sup>.

والصدوق في كتاب المقنع في باب العتق منه: اذا أرضعت جارية رجلاً جاز له بيعها اذا شاء، إلّا أنّ لها عليه حقاً، ولا يجوز للرجل أن يبيع أخته من الرضاعة، إلّا اذا لم يجد ما ينفق عليها ولا ما يكسوها فلا بأس حينئذٍ أن يبيعها<sup>(٤)</sup>.

وقال الشيخ في الخلاف: اذا ملك أمه أو أباه أو أخته أو بنته أو عمته أو خالته من الرضاع عتقن كلّهن، وخالف جميع الفقهاء في ذلك، وذهب إليه بعض أصحابنا<sup>(٥)</sup>.

وقال المفيد في المقنعة في باب السراري: ولا بأس أن يملك الانسان أمه

---

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٩٢.

(٢) المهذب: ج ٢ ص ٣٥٦.

(٣) الوسيلة: ص ٣٤٠.

(٤) لم نعرّ عليه في باب العتق ووجدناه في باب بدو النكاح، راجع المقنع: ص ١١٢.

(٥) الخلاف: ج ٣ ص ٣٦٨ المسألة ٥، طبعة اسماعيليان.

من الرضاع وأخته منه وابنته وخالته وعمته منه ، لكن يحرم عليه وطؤها<sup>(١)</sup> .  
وفي كتاب ابتياع الحيوان : ولا يصحّ استرقاق الرجل أبويه ولا ولده  
ولا أخته ولا عمته وخالته من جهة النسب ، وإذا ملكهم عتقوا في الحال ،  
ويملك من ستمناه من جهة الرضاع<sup>(٢)</sup> . وذهب سَلار<sup>(٣)</sup> ، وابن ادريس<sup>(٤)</sup> الى  
ما ذهب إليه المفيد .

وقال ابن الجنيد : ومن ملك ذا رحمٍ محرمٍ عليه عتق عليه عند ملكه مثل  
الوالدين ومن ولدهما والولد وما ولد ، وكذلك كلّ رحمٍ محرمٍ عليه نكاحها  
بالنسب يعتق عليه ، والذي يوجبه الفقه ألا يختار الانسان أن يتملك ذا رحمٍ  
منه قرب أو بعد ، ولا من يقوم مقام من يحرم عليه بالنسب ملكه من جهة  
الرضاع تملك العبيد ، فإن ملكهم لم يبيعهم ، إلا عند ضرورة الى أثمانهم  
وجعلوا آخر ما يباع في الدين عليه .

وقال ابن أبي عقيل : لا بأس بملك الأم والأخت من الرضاعة وبيعهنّ ،  
إنما يحرم بيعهنّ ما يحرم من النسب في وجه النكاح فقط . والأقرب ما اختاره  
الشيخ .

لنا : الأصل عدم الرقية وثبوت الحرية .

وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح قال : سئل أبو عبد الله - عليه  
السلام - وأنا حاضر عن امرأة قد ارضعت غلاماً مملوكاً لها من لبنها حتى فطمته  
هل يحلّ لها بيعه ؟ قال : فقال : لا هو ابنها من الرضاعة حرم عليها بيعه وأكل  
ثمنه . قال : ثم قال : أليس قد قال رسول الله - صلى الله عليه وآله - : يحرم من

(١) المفتحة : ص ٥٤٤ - ٥٤٥ .

(٢) المفتحة : ص ٥٩٩ .

(٣) المراسم : ص ١٧٦ .

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٣٤٢ - ٣٤٣ وج ٣ ص ٧ - ٨ .

الرضاع ما يحرم من النسب<sup>(١)</sup>.

وما رواه أبو بصير وأبو العباس وعبيد كلهم في الصحيح ، عن الصادق -عليه السلام- قال : إذا ملك الرجل والدته أو أخته أو عمته أو خالته أو بنت أخيه -وذكر أهل هذه الآية من النساء- عتقوا جميعاً ، ويملك عمه وابن أخيه والخال ، ولا يملك أمه من الرضاعة ولا عمته ولا خالته ، وإذا ملكهن عتقن ، وقال : ما يحرم من النسب فإنه يحرم من الرضاع ، وقال : يملك من الذكور ما خلا والدأ وولدأ ، ولا يملك من النساء ذات رحم محرم ، قلت : يجري في الرضاع مثل ذلك ؟ قال : نعم يجري في الرضاع مثل ذلك<sup>(٢)</sup>.

وفي الصحيح عن الحلبي وابن سنان ، عن الصادق -عليه السلام- في امرأة أرضعت ابن جاريته ، قال : تعتقه<sup>(٣)</sup>.

احتج المانعون بالأصل ، وبما رواه أبو عيينة ، عن الصادق -عليه السلام- قال : قلت له : غلام بيني وبينه رضاع يحل لي بيعه ؟ قال : أنما هو مملوك إن شئت بعتة وإن شئت أمسكته ، ولكن إذا ملك الرجل أبويه فهما حران<sup>(٤)</sup>.

وعن عبد الله بن سنان ، عن الصادق -عليه السلام- قال : إذا اشتري الرجل أباه وأخاه فملكه فهو حر ، إلا ما كان من قبل الرضاع<sup>(٥)</sup>.

وعن الحلبي ، عن الصادق -عليه السلام- في بيع الأم من الرضاعة ، قال :

(١) تهذيب الاحكام : ج ٨ ص ٢٤٤ ح ٨٨٠ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب العتق ح ٣ ج ١٦ ص ١٤ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٨ ص ٢٤٣ ح ٨٧٧ ، وسائل الشيعة : ب ٤ من أبواب بيع الحيوان ح ١ ج ١٣ ص ٢٩ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٨ ص ٢٤٣ ح ٨٧٨ ، وسائل الشيعة : ب ٤ من أبواب بيع الحيوان ح ٣ ج ١٣ ص ٢٩ .

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٨ ص ٢٤٤ ح ٨٨١ ، وسائل الشيعة : ب ٤ من أبواب بيع الحيوان ح ٤ ج ١٣ ص ٢٩ .

(٥) تهذيب الاحكام : ج ٨ ص ٢٤٥ ح ٨٨٥ .

لا بأس بذلك اذا احتاج<sup>(١)</sup>.

والجواب : قد بيّنا أنّ الأصل عدم الرق. وعن الأحاديث بضعف سندها ، وأيضاً لا دلالة فيها ؛ لأنّ السؤال في الأوّل أنّما وقع عن الأخ من الرضاع وذلك يجوز بيعه ، وهو المفهوم من الحديث ، ويدلّ عليه الاستثناء من الامام - عليه السلام - وهو قوله : « ولكن اذا ملك الرجل أبويه فهما حرّان » وهذا يدلّ على ما اخترناه.

وحمل الشيخ الحديث الثاني على أنّ «إلّا» فيه بمعنى «مع» لا بمعنى الاستثناء ، وذلك كثير في اللغة ، فكأنّه قال : اذا ملك الرجل أباه وأخاه فهو حر ، وما كان من قبل الرضاع أو على أنّ الرضاع لم يحصل فيه شرائط التحريم. وحمل الحديث الثالث بأنّ بيع الأم من الرضاعة أنّما جاز لأبي الغلام<sup>(٢)</sup>.

مسألة : قال المفيد : لا يصحّ استرقاق الرجل أبويه ولا ولده وأخته وعمته وخالته من جهة النسب ، ويملك من سمّيناه من جهة الرضاع ومن سواهم من أقاربه من النسب والرضاع ، ولا يصحّ استرقاق المرأة أبوها ولا أولادها ولا أخاها ولا عمها ولا خالها من جهة النسب ، وتملكهم من جهة الرضاع<sup>(٣)</sup>. والكلام معه يقع في موضعين :

الأوّل : في حصر تحريم الاسترقاق للرجل في من عدّه ، والأصحّ أنّ بنت الأخ وبنت الأخت وإن نزلتا ينعتن أيضاً. وبالجمله كلّ محرّمة من جهة النسب ، وكذا الأجداد وأولاد الأولاد وهؤلاء قد يطلق عليه اسم الأبوين والأولاد بالمجاز ، وكذا عمات الأجداد وخالاتهم ، والظاهر أنّ مراد المفيد - رحمه

(١) تهذيب الاحكام : ج ٨ ص ٢٤٥ ح ٨٨٦.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٨ ص ٢٤٦ ذيل ح ٨٨٦.

(٣) المقنعة : ص ٥٩٩.

الله من ذكرناه أيضاً.

الثاني : قوله عن المرأة أنها : « لا تملك أخاها ولا عمها ولا خالها من جهة النسب » فيه نظر، فإنّ الحق يقتضي أنّ المرأة تملك أخاها وعمها وخالها، وهو الأشهر. وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى.

مسألة : إذا باع الحامل كالجارية والدابة كان الحمل للبائع ، سواء علم به أو لا ، إلا أن يشترطه المشتري ، وسواء شرطه البائع لنفسه أو لا ، وهو قول الشيخ في النهاية<sup>(١)</sup> ، وقول المفيد<sup>(٢)</sup> ، وسلار<sup>(٣)</sup> ، وأبي الصلاح<sup>(٤)</sup> ، وابن البراج في الكامل<sup>(٥)</sup> ، وابن ادريس<sup>(٦)</sup>.

وقال الشيخ في المبسوط : إذا باع بهيمة أو جارية حاملاً واستثنى حملها لنفسه لم يجز<sup>(٧)</sup>. وتابعه ابن البراج في المذهب<sup>(٨)</sup> وجواهر الفقه<sup>(٩)</sup> على ذلك . وقال ابن الجنيد : يجوز أن يستثنى الجنين في بطن أمه من آدمي أو حيوان . وقال ابن حمزة : والاناث من الآدمي والنعم اذا كانت حوامل وبيعت مطلقاً كان الولد للمبتاع إلا اذا شرط البائع ، وقال الشيخ أبو جعفر الطوسي - رحمه الله - : يكون للبائع إلا اذا شرط المبتاع<sup>(١٠)</sup>.

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٩٢.

(٢) المقنعة : ص ٦٠٠.

(٣) المراسم : ص ١٧٦.

(٤) الكافي في الفقه : ص ٣٥٦.

(٥) لم نعر على كتابه.

(٦) السرائر : ج ٢ ص ٣٤٣.

(٧) المبسوط : ج ٢ ص ١٥٦.

(٨) المذهب : ج ٢ ص ٣٨٦.

(٩) جواهر الفقه : ص ٦٠ المسألة ٢٢١.

(١٠) الوسيلة : ص ٢٤٨.

لنا : أنّ البيع تعلّق بالأمّ فلا يتناول الحمل ؛ لعدم دلالة اللفظ عليه مطابقة وتضمناً والتزاماً.

ولأنّ الأصل بقاء ملك البائع عليه فلا ينتقل عنه إلّا بسبب ، ولم يطرأ عليه من الأسباب ما يزيله عن أصله.

احتج الشيخ بأنّ الحمل يجري مجرى عضو من أعضائها<sup>(١)</sup> ، فكما لا يجوز استثناء عضو فكذا لا يجوز استثناءه.

والجواب : المنع من المساواة ، فإنّه تصح الوصية بالحمل ويرث وتلحقه أحكام كثيرة لا تتعلق بالأعضاء ، وهذا الذي ذكره الشيخ كأنّه هو الذي لمحّه ابن حمزة ، وحينئذٍ يأتي ما قاله ، والحق خلافه.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : لو باع جارية حبلى بولدٍ حرٍّ لم يجز ؛ لأنّ الحمل يكون مستثنى ، وهذا يمنع صحة البيع<sup>(٢)</sup> ، وتبعه ابن البرّاج في المذهب<sup>(٣)</sup> . وليس بجيد لما تقدّم.

قال الشيخ في المبسوط : ولو باع البائض دخل البيض على طريق التبع ، وإن شرط لنفسه لم يجز<sup>(٤)</sup> . وليس بجيد ؛ لأنّه شرط سائغ.

مسألة : قال الشيخان : لا يجوز بيع الآبق منفرداً ، فإن بيع كان باطلاً ، ويجوز منضمّاً<sup>(٥)</sup>.

قال المفيد : فإن وجد العبد وإلّا كان ما نقد من الثمن في مقابلة الشيء الموجود<sup>(٦)</sup> ، وأطلقا . وكذا قال ابن البرّاج<sup>(٧)</sup> ، وأبو الصلاح<sup>(٨)</sup> ، وسلار<sup>(٩)</sup> ،

(٦) المقنعة : ص ٦٠٠.

(٧) المذهب : ج ١ ص ٣٩٧.

(٨) الكافي في الفقه : ص ٣٥٦.

(٩) المراسم : ص ١٧٦.

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٥٦.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٥٦.

(٣) لم نعثر عليه.

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ١٥٦.

(٥) المقنعة : ص ٦٠٠ ، النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٩٢.



وابن حمزة<sup>(١)</sup>.

وقال السيد المرتضى : لا يشتري الآبق وحده ، إلا اذا كان بحيث يقدر عليه المشتري<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن الجنيد : لا يشتري وحده ، إلا اذا كان بحيث يقدر عليه المشتري أو يضمن له البائع ، وهو الأقرب.

لنا : أنّ القدرة على التسليم شرط في صحة البيع ، وهي متحققة على التقديرين فيصح البيع عملاً بوجود المقتضي مع وجود الشرط.

احتج الشيخ بما رواه سماعة قال : سألت عن رجل يشتري العبد وهو آبق من أهله ؟ فقال : لا يصلح ، إلا أن يشتري معه شيئاً آخر فيقول : أشتري منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا ، فإن لم يقدر على العبد كان ثمنه الذي نقده في ما اشتري منه<sup>(٣)</sup>.

والجواب : الرواية ضعيفة السند مقطوعة فلا تصلح حجة.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : من ابتاع عبداً أو أمة وكان لهما مال كان مالهما للبائع دون المبتاع ، اللهم إلا أن يشترط المبتاع ماله فيكون حينئذٍ له دون البائع ، سواء كان ما معه أكثر من ثمنه أو أقل منه<sup>(٤)</sup>.

وقال المفيد : من ابتاع عبداً أو أمة لهما مال فهو للبائع إلا أن يشترطه المبتاع ، ولا بأس بابتاع عبداً أو أمة لهما مال بأقل من مالهما وأكثر<sup>(٥)</sup>.

(١) الوسيلة : ص ٢٤٦.

(٢) الانتصار : ص ٢٠٩.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٢٤ ح ٥٤٠ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ٢

ج ١٢ ص ٢٦٣.

(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٩٣.

(٥) المقنعة : ص ٦٠٠.

وقال سَلَّار: وابتِباع العبيد الذين لهم مال بأقل ممَّا معهم جائز<sup>(١)</sup>.  
وقال ابن الجنيد: اذا شرط المشتري وكان الثمن زائداً على قدر المال من جنسه جاز البيع وان كان المال عروضاً يساوي قدر الثمن أو دونه أو أكثر منه جاز أيضاً، وان كان الثمن من جنس مال العبد ومال العبد أكثر من الثمن لم يحجز.

وقال الشيخ في الخلاف: اذا كان مع العبد مائة درهم فباعه بمائة درهم لم يصحَّ البيع، فإن باعه بمائة ودرهم صحَّ<sup>(٢)</sup>.

وقال في المبسوط: اذا باعه سيده وفي يده مال وشرط أن يكون للمبتاع صحَّ البيع اذا كان المال معلوماً وانتفى عنه الربا، فإن كان معه مائة درهم فباعه بمائة درهم لم يصحَّ، فإن باعه بمائة ودرهم صحَّ، ثم قال: واذا باع عبداً قد ملكه ألفاً بخمسائة صحَّ البيع على قول من يقول: إنه يملك، ولو باع ألفاً بخمسائة لم يصح؛ لأنه ربا. والفرق بينها أنه اذا باع العبد فانما يبيع رقبته مع بقاء ما ملكه عليه فصحَّ ذلك ولم يصحَّ بيع الألف بخمسائة<sup>(٣)</sup>.

وقال أبو الصلاح<sup>(٤)</sup>، وابن البراج<sup>(٥)</sup>: اذا ابتاع عبداً أو أمة ومعه مال فهو للبايع، إلا أن يشترطه في عقد البيع فيكون له.

وقال ابن حمزة: ولو باعه مع المال صحَّ إن كان الثمن أكثر ممَّا معه إن كان من جنسه، وان كان من غير جنس ما معه صحَّ على كلِّ حال، وان لم يعرف

(١) المراسم: ص ١٧٦.

(٢) الخلاف: ج ٣ ص ١٢٤ المسألة ٢٠٨.

(٣) المبسوط: ج ٢ ص ١٣٧ - ١٣٨.

(٤) الكافي في الفقه: ص ٣٥٦.

(٥) المهذب: ج ١ ص ٣٩٤.

مقدار ما معه وباع بجنسه لم يصح ، وإن باع بغير جنسه صح ، وإن باع المملوك دون المال صح ، فإن شاء سوّغه المال وإن شاء استردّه<sup>(١)</sup> . وابن ادريس<sup>(٢)</sup> فصل ذلك أيضاً.

والتحقيق أن نقول : إن كان الثمن وما مع العبد ربوين واتفقا جنساً اشترط زيادة الثمن على ما في يد العبد ، وإلا فلا .

لنا : أنه على التقدير الأول : أنه لولاه لثبت الربا المحرم ، وعلى التقدير الثاني : أن المقتضي للصحة موجود - وهو البيع الصادر من أهله في محله - والمانع - وهو مفسدة الربا - منتفٍ .

احتج الشيخ بما رواه زرارة ، عن الصادق - عليه السلام - قال : قلت له : الرجل يشتري المملوك وماله ، قال : لا بأس به ، قلت : فيكون مال المملوك أكثر مما اشتراه به قال : لا بأس<sup>(٣)</sup> .

والجواب : هذه الرواية ضعيفة السند ، فإن في طريقها علي بن حديد وهو ضعيف ، ومع ذلك فإنها محمولة على ما إذا اختلف الجنسان أو كان المال غير ربوي جمعاً بين الأدلة . والظاهر أن مقصود الامام - عليه السلام - ذلك ، وكذا مقصود الشيخ . وقول ابن حمزة : « إن لم يعرف مقدار ما معه وباعه بغير جنسه صح ، وإن باعه بجنسه لم يصح » لأن الجاهل يستلزم جواز تطرق الربا ، لكن يبقى فيه إشكال ، من حيث أنه باع مجهولاً ، إلا أن يقال : إن المال تابع وجهالة التابع لا تمنع صحة البيع .

(١) الوسيلة : ص ٢٤٨ - ٢٤٩ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٣٤٤ - ٣٤٥ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٧١ ح ٣٠٥ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب بيع الحيوان ح ١ ج ١٣ ص ٣٤ .

مسألة: مال العبد للبائع إلا أن يشترطه المشتري ، سواء كان البائع عالماً بالمال أولاً.

وقال ابن الجنيّد: مال العبد اذا لم يعلم به البائع والمشتري لبائعه إلا أن يشترطه المشتري؛ لأنّ البيع انعقد على الرقبة فقط ، فإن ظهر له المال أو علم به البائع كان للمشتري اذا سلّمه البائع مع العبد.

وقال ابن البرّاج في المهذب: وان باعه وله مال والسيد عالم به كان المال للمشتري ، وان لم يكن عالماً به كان المال للسيد<sup>(١)</sup>.

وقال الشيخ في المبسوط: اذا باعه وله مال فإن شرط أن يكون المال للمشتري صحّ ، وان لم يشترط كان للمولى. وروي أنّه إن علم له مالاً كان للمشتري ، وان لم يعلم كان للسيد<sup>(٢)</sup>.

والذي اخترناه مذهب الشيخين<sup>(٣)</sup> ، وسلار<sup>(٤)</sup> ، وأبي الصلاح<sup>(٥)</sup>.

لنا: ما يأتي من أنّ العبد لا يملك شيئاً ، فما معه لمولاه في الحقيقة ، والعقد أنّها تناول عين العبد لا ما معه ، فيبقى على أصل ملك السيد عملاً بالاستصحاب.

وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح ، عن أحدهما -عليهما السلام- قال: سألته عن رجل باع مملوكاً فوجد له مالاً ، فقال: المال للبائع ، أنّها باع نفسه ، إلا أن يكون شرط عليه أنّ ما كان له من مال أو متاع فهو له<sup>(٦)</sup>. وهو شامل

(١) المهذب: ج ١ ص ٤٠٢.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ١٣٧.

(٣) المقنعة: ص ٦٠٠ ، النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٩٣.

(٤) المراسم: ص ١٧٦.

(٥) الكافي في الفقه: ص ٣٥٦.

(٦) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٧١ ح ٣٠٦ ، وسائل الشيعة: ب ٧ من أبواب بيع الحيوان ح ١ ج ١٣

للعالم وغيره.

احتج ابن البرّاج بأنّ المال ملك العبد ، وقد نقل البائع العبد فينتقل معه ملكه.

وبما رواه زرارة في الحسن قال : قلت لأبي عبد الله -عليه السلام- : الرجل يشتري المملوك وله مال لمن ماله ؟ فقال : إن كان علم البائع أنّ له مالاً فهو للمشتري ، وإن لم يكن علم فهو للبائع <sup>(١)</sup>.

والجواب عن الأول : بالمنع من كونه مالاً على ما يأتي. وعن الحديث أنّه محمول على أنّ البائع شرط المال للمشتري.

مسألة : قال الشيخ : إذا استبرأ البائع -الثقة- الجارية لم يجب الاستبراء على المشتري ، بل يستحب <sup>(٢)</sup>. اختاره الشيخان <sup>(٣)</sup> ، وابن البرّاج <sup>(٤)</sup> ، وهو الظاهر من كلام ابن الجنيّد.

وقال ابن ادريس : يجب على المشتري الاستبراء على كلّ حال <sup>(٥)</sup>.

لنا : الأصل عدم الوجوب.

ولأنّ المفسدة الحاصلة بتركه معدومة بأخبار العدل.

وما رواه محمد بن حكيم ، عن العبد الصالح -عليه السلام- قال : إذا اشتريت جارية فضمن لك مولها أنّها على طهر فلا بأس بأن تقع عليها <sup>(٦)</sup>.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٧١ ح ٣٠٧ ، وسائل الشيعة : ب ٧ من أبواب بيع الحيوان ح ٢ ج ١٣ ص ٣٢.

(٢) كذا في النسخ والظاهران عبارة «قال الشيخ» زائدة لما يأتي من قوله : «اختاره الشيخان».

(٣) المقنعة : ص ٦٠٠ - ٦٠١ ، النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٣٨٨ - ٣٨٩.

(٤) المهذب : ج ٢ ص ٢٤٦.

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٣٤٦.

(٦) تهذيب الاحكام : ج ٨ ص ١٧٣ ح ٦٠٢ ، وسائل الشيعة : ب ٦ من أبواب نكاح العبيد والاماء ح ٣ ج ١٤ ص ٥٠٣.

وعن منصور بن البختري ، عن الصادق -عليه السلام- في رجل يشتري الأمة من رجل فيقول : إنني لم أطأها ، فقال : إن وثق به فلا بأس بأن يأتبها<sup>(١)</sup>.

وفي الصحيح عن أبي بصير قال : قلت لأبي عبد الله -عليه السلام- : الرجل يشتري الجارية وهي طاهرة وزعم صاحبها أنه لم يمسه منذ حاضت ، فقال : إن أمنته فسها<sup>(٢)</sup>.

احتج بأن الاستبراء واجب على المشتري ، فلا يسقط بإخبار البائع. وبما رواه محمد بن اسماعيل في الصحيح قال : سألت أبا الحسن -عليه السلام- عن الجارية تشتري من رجل مسلم يزعم أنه استبرأها أيجزئ ذلك أم لا بد من استبرائها؟ قال : استبرئها بحیضتين ، قلت : يحل للمشتري ملامستها؟ قال : نعم ولا يقرب فرجها<sup>(٣)</sup>.

والجواب : المنع من إيجابه مطلقاً ، بل مع عدم اخبار الثقة. وعن الحديث بالحمل على الاستحباب جمعاً بين الأدلة ، أو على أن المخبر لم يثق به المشتري. مسألة : قال الشيخ في الخلاف : اذا ملك أمة بابتیاع أو هبة أو ارث أو استغنام لم يجز له وطؤها إلا بعد الاستبراء<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن ادریس : لا يجب في غير البيع ؛ لأن الذي رواه أصحابنا في

(١) تهذيب الاحكام : ج ٨ ص ١٧٣ ح ٦٠٣ ، وسائل الشيعة : ب ٦ من أبواب نكاح العبيد والاماء ح ١ ج ١٤ ص ٥٠٣. وفيهما : «وعن حفص» .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٨ ص ١٧٣ ح ٦٠٤ ، وسائل الشيعة : ب ٦ من أبواب نكاح العبيد والاماء ح ٤ ج ١٤ ص ٥٠٤.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٨ ص ١٧٣ ح ٦٠٥ ، وسائل الشيعة : ب ٦ من أبواب نكاح العبيد والاماء ح ٥ ج ١٤ ص ٥٠٤.

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ٦٣ المسألة ٤١ ، طبعة اسماعيليان.

تصانيفهم الخالية من فروع المخالفين وقياساتهم ونطقت به أخبار الأئمة - عليهم السلام - أنّ الاستبراء لا يجب إلا على البائع والمشتري ، ولم يذكروا غيرهما ، والأصل براءة الذمة والتسك بقوله تعالى : « وما ملكت أيمانكم » وهذه ملك يمين<sup>(١)</sup> . والحق ما قاله الشيخ .

لنا : أنّ المقتضي لوجوب الاستبراء في صورة البيع ثابت في غيره ، وهو العلم باستفراغ رحمها والاحتياط على الأنساب والتحفظ من اختلاطها ، وأيّ فرق بين قوله : « بعتك » وقوله : « وهبتك » بحيث يوجب الأول الاستبراء دون الثاني ، ولا يخفى ذلك على محصل . وأسند النقل الى كتاب الخلاف ، ونسبه الى أنّه من فروع المخالفين ، ولعلّه لم يقف في النهاية على باب السراري وملك الأيمان ، فإنّ الشيخ نصّ فيه على ذلك أيضاً ، بل هونفسه قال في هذا الباب : متى ملك الرجل جارية بأحد وجوه التمليكات من بيع أو هبة أو سبي أو غير ذلك لم يجر له وطؤها في قبلها إلا بعد أن يستبرئها<sup>(٢)</sup> .

فلعلّه بعد ذلك قد وقف على شيء لم يقف عليه في الأول حتى خرج من كونه فروع المخالفين ، وبالجمله فهذا الرجل يخط ولا يبالي أين يذهب ويتجرأ على شيخنا - قدس الله روحه بما لا يجوز .

مسألة : المشهور أنّ الاستبراء لمن كانت في سن من تحيض ولم تحض بخمسة وأربعين يوماً ، ذكره الشيخ<sup>(٣)</sup> ، وابن البرّاج<sup>(٤)</sup> ، وأبو الصلاح<sup>(٥)</sup> وغيرهم .

(١) السرائر : ج ٢ ص ٣٤٦ - ٣٤٧ .

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٣٨٨ .

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٩٤ .

(٤) المهذب : ج ٢ ص ٢٤٥ .

(٥) الكافي في الفقه : ص ٣١٢ .

وقال المفيد : تستبرئ بثلاثة أشهر<sup>(١)</sup> .

لنا : الأحاديث الدالة على ذلك ، روى منصور بن حازم قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن عدة الأمة التي لم تبلغ المحيض وهو يخاف عليها ؟ قال : خمس وأربعون ليلة<sup>(٢)</sup> .

وعن عبد الرحمن بن أبي عبد الله ، عن الصادق -عليه السلام- في الرجل يشتري الجارية ولم تحض أو قد قعدت من المحيض كم عدتها ؟ فقال : خمس وأربعون ليلة<sup>(٣)</sup> . وسيأتي البحث في ذلك .

مسألة : قال الشيخ في النهاية<sup>(٤)</sup> ، والمفيد<sup>(٥)</sup> : إذا اشترى جارية وعزلها عند انسان للاستبراء كانت من مال البائع إذا هلكت في مدة الاستبراء ما لم يحدث المبتاع فيها حدثاً ، فإن أحدث كان تلفها منه .

وفي المبسوط : لا يجوز للمشتري وطؤها في الفرج ولا غيره ولا مسّها بشهوة وتكون في زمان الاستبراء عنده ، وإن كانت حسنة فإن جعلت عند من يوثق به جاز ، فإن باعها بشرط المواضعة لم يبطل البيع ، وإن باعها مطلقاً ثم اتفقا على المواضعة جاز ، وإن هلكت فإن كان المشتري قبضها ثم جعلت عند عدل فن ضمان المشتري ؛ لأنّ العدل وكيله ، وإن سلّمها البائع الى العدل قبل قبض المشتري بطل البيع<sup>(٦)</sup> ، واختاره ابن ادريس<sup>(٧)</sup> . ولا أرى بينها تنافياً فإنّ

(١) المقنعة : ص ٦٠٠ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٨ ص ١٧٢ ح ٥٩٩ ، وسائل الشيعة : ب ٣ من أبواب نكاح العبيد والاماء ح ٥ ج ١٤ ص ٤٩٩ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٨ ص ١٧٢ ح ٦٠٠ ، وسائل الشيعة : ب ٣ من أبواب نكاح العبيد والاماء ح ٦ ج ١٤ ص ٤٩٩ .

(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٤٤ - ١٤٥ .

(٥) المقنعة : ص ٥٩٢ - ٥٩٣ .

(٧) السرائر : ج ٢ ص ٢٨٤ - ٢٨٥ .

(٦) المبسوط : ج ٢ ص ١٤٠ .



كلام النهاية قد يحمل على هذا.

مسألة: قال الشيخ في النهاية<sup>(١)</sup>، والمفيد<sup>(٢)</sup>، وابن حمزة<sup>(٣)</sup> النفقة مدة الاستبراء على البائع. وليس بجيد؛ لأنها ملك المشتري، والنفقة تتبع الملك، وسيأتي.

مسألة: للشيخ في النهاية قولان في التفرقة بين الأطفال وأمهاتهم: قال في باب ابتياع الحيوان: لا يجوز<sup>(٤)</sup>، وقال في باب العتق: إنه مكروه وليس بمحذور<sup>(٥)</sup>. وممن قال بالأول أبو علي ابن الجنيد، وشيخنا المفيد<sup>(٦)</sup>، وابن البراج<sup>(٧)</sup>.

وسلار قال: لا يفرق بين الأطفال وأمهاتهم بالبيع<sup>(٨)</sup>، ولم ينص على تحريم ولا كراهة.

وابن ادريس<sup>(٩)</sup> اختار الثاني. والأقرب تغليظ الكراهية.

لنا: الأصل الصحة، وقوله -عليه السلام-: «الناس مسلطون على أموالهم»<sup>(١٠)</sup>.

احتج الشيخ بما رواه هشام بن الحكم في الحسن، عن الصادق -عليه

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٤٤ - ١٤٥.

(٢) المقنعة: ص ٥٩٢ - ٥٩٣.

(٣) الوسيلة: ص ٢٤٨.

(٤) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٩٤.

(٥) النهاية ونكتها: ج ٣ ص ٢٣.

(٦) المقنعة: ص ٦٠١.

(٧) المذهب: ج ١ ص ٣١٨.

(٨) المراسم: ص ١٧٧.

(٩) السرائر: ج ٢ ص ٣٤٧.

(١٠) لم نثر عليه في المصادر الروائية في كتب الطريقتين.

السلام- أنه اشترت له جارية من الكوفة قال : فذهبت لتقوم في بعض الحاجة فقالت : يا أماء ، فقال لها أبو عبد الله -عليه السلام- : ألك أم ؟ قالت : نعم ، فأمر بها فردّت ، وقال : ما أمنت لو حبستها أن أرى في ولدي ما أكره<sup>(١)</sup>.

وفي الحسن عن معاوية بن عمار قال : سمعت أبا عبد الله -عليه السلام- يقول : أتى رسول الله -صلّى الله عليه وآله- بسبي من اليمن فلما بلغوا الجحفة نفذت نفقاتهم فباعوا جارية من السبي كانت أمها معهم ، فلما قدموا على النبي -صلّى الله عليه وآله- سمع بكاءها فقال : ما هذه ؟ فقالوا : يا رسول الله احتجنا الى نفقة فبعنا ابنها ، فبعث بشمها وأتى بها وقال : بيعوهما جميعاً أو أمسكوهما جميعاً<sup>(٢)</sup>.

وعن سماعة قال : وسألته عن أخوين مملوكين هل يفرّق بينهما وعن المرأة وولدها ؟ قال : لا هو حرام ، إلا أن يريدوا ذلك<sup>(٣)</sup>.

وفي الصحيح عن ابن سنان قال : قال أبو عبد الله -عليه السلام- : في الرجل يشتري الغلام أو الجارية وله أخ أو أخت أو أم بمصر من الأمصار قال : لا يخرج من مصر الى مصر آخر إن كان صغيراً ولا تشتريه ، وإن كانت له أم فطابت نفسها ونفسه فاشتره إن شئت<sup>(٤)</sup>.

والجواب : الحمل على الكراهة المغلظة.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٧٣ ح ٣١٣ ، وسائل الشيعة : ب ١٣ من أبواب بيع الحيوان ح ٣ ج ١٣ ص ٤١.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٧٣ ح ٣١٤ ، وسائل الشيعة : ب ١٣ من أبواب بيع الحيوان ح ٢ ج ١٣ ص ٤١.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٧٣ ح ٣١٢ ، وسائل الشيعة : ب ١٣ من أبواب بيع الحيوان ح ٤ ج ١٣ ص ٤٢.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٦٧ ذيل ح ٢٩٠ ، وسائل الشيعة : ب ١٣ من أبواب بيع الحيوان : ح ١ ج ١٣ ص ٤١.

تذنيب: منع ابن الجنيد من التفريق بين الأختين ، وبالجمله اذا كان بعضهم لا يقوم بنفسه. وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : ولا بأس أن يشتري الانسان ما يسببه الظالمون اذا كانوا مستحقين للسبي ، ولا بأس بوطء من هذه صفتها ، وان كان فيها الخمس لمستحقه ولم يصل إليهم ؛ لأن ذلك قد جعلوه لشيعتهم من ذلك في حلّ وسعة<sup>(١)</sup>.

وقال ابن ادريس : هذا غير واضح ؛ لأنّ هذا السبي جميعه لامام المسلمين ، فن أين يجب فيه الخمس فحسب ؟ وفقه ذلك : أنّ كلّ سرية غزت بغير اذن الامام فما غنمت من أهل الحرب فهو فيء لامام المسلمين أجمع<sup>(٢)</sup>.

وهذه المنازعة ضعيفة ، أمّا أولاً : فلأنّ ايجاب الخمس لمستحقه لا ينافي كون الجميع للامام ، والشيخ-رحمه-الله لم يقل فيه الخمس حسب ، ولهذه الزيادة التي ذكرها ابن ادريس وقع في الغلط على الشيخ. وأمّا ثانياً : فللمنع من اختصاص الامام -عليه السلام- بهذه الغنيمه. وأمّا ثالثاً : فلأنّا لو سلّمنا ، لكن نمنع كون ما يسببه الظالم غنيمه ؛ لجواز أخذه نهياً من غير قتال ولا حرب ولا سرقة.

مسألة: قال المفيد : من ابتاع أمة فوطأها وأولدها ثمّ ظهر أنّ بائعها كان غاصباً لها أو محتالاً على مالها ولم يكن يملك بيعها كان لمالكها انتزاعها من يد المبتاع واسترقاق ولدها ، إلّا أن يرضيه الأب بشيء عن ذلك ، وللمبتاع الرجوع على البائع بما قبضه في ثمنها وغرمه عن ولدها<sup>(٣)</sup>. وكذا قال الشيخ في

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٩٥ - ١٩٦.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٣٤٨ وفيه عبارة « وفقه ذلك ... » قبل عبارة « هذا غير واضح ... ».

(٣) المقنعة : ص ٦٠١.

النهاية<sup>(١)</sup>، إلا أنه قال عوض: «استرقاق ولدها» «قبض ولدها». والتحقيق في ذلك أن نقول: المشتري إما أن يكون عالماً قبل الوطء بأنها ملك الغير أو لا يكون، فإن علم كان الولد رقاً لمولاهها، إلا أن يرضيه الأب بشيء، وكان ما ذكره حقاً، لكن ليس للمشتري حينئذ الرجوع على البائع بما غرمه عن ولدها، وإن لم يكن عالماً كان الولد حرّاً ليس للمولى استرقاقه. نعم له المطالبة بثمنه وحينئذ يرجع المشتري على البائع بقيمته.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: ومن قال لغيره اشتر حيواناً بشركتي والربح بيني وبينك فاشتره ثم هلك الحيوان كان الثمن بينهما، كما لو زاد في ثمنه كان أيضاً بينهما على ما اشترطاً عليه، فإن اشترط عليه أن يكون له الربح إن ربح، وليس عليه من الخسران شيء كان على ما اشترطاً عليه<sup>(٢)</sup>. وتبعه ابن البراج. وقال ابن ادريس: معنى أنه إذا قال لغيره: «اشتر حيواناً بشركتي» المراد أنه انقد عني نصف الثمن أو ما يختاره ويجعله قرضاً عليه، وإلا فما تصح الشركة إلا هكذا. قال: فأما قول شيخنا رحمه الله: «فإن اشترط عليه أن يكون له الربح إن ربح، وليس عليه من الخسران شيء كان على ما اشترطاً عليه» فليس بواضح ولا مستقيم؛ لأنه مخالف لأصول المذهب؛ لأن الخسران على رؤوس الأموال بغير خلاف، فإذا شرطه أنه على واحد من الشريكين كان هذا شرطاً مخالفاً للكتاب والسنة؛ لأن السنة جعلت الخسران على قدر رؤوس الأموال<sup>(٣)</sup>.

وما ذكره ابن ادريس في تفسير قول الانسان لغيره: «اشتر الحيوان

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٩٤ - ١٩٥.

(٢) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٩٦.

(٣) السرائر: ج ٢ ص ٣٤٩.

بشركتي» ليس بصحيح؛ لأنَّ الأمر بالشراء عنه ليس أمراً بنقد الثمن عنه ،  
والشركة تتحقق بالعقد اذا أوقعه المشتري عنه ، وعن الأمر بالنيابة لا بالأمر  
بنقد الثمن ، وأمّا نسبة قول الشيخ الى عدم الوضوح وعدم الاستقامة وأنه مخالف  
لأصول المذهب وأنّ هذا الشرط مخالف للكتاب والسنة فليس بجيد؛ لأنّ  
الشيخ-رحمه الله-عول في ذلك على الكتاب والسنة والعقل .

أمّا الكتاب : فقوله تعالى : «إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم»<sup>(١)</sup>  
والتراضي أنّما وقع على ما اتفقا عليه ، فلا يجوز لهما المخالفة ، وقوله تعالى :  
«أوفوا بالعقود»<sup>(٢)</sup> والعقد أنّما وقع على هذا فيجب الوفاء به .

وأمّا السنة : فقوله -عليه السلام- : «المؤمنون عند شروطهم»<sup>(٣)</sup> .

وما رواه رفاعة في الصحيح قال : سألت أبا الحسن -عليه السلام- عن  
رجل شارك في جارية له وقال : إن ربحنا فيها فلك نصف الربح ، وإن كان  
وضيعة فليس عليك شيء ، فقال : لا أرى بهذا بأساً اذا طابت نفس صاحب  
الجارية<sup>(٤)</sup> .

وأمّا العقل : فلأنّ الأصل الجواز فيها .

وقوله : «أنّ الخسران على قدر رأس المال» قلنا : متى هي مع الشرط لغيره  
أو بدونه ممنوع ، وبالجمله فقول الشيخ-رحمه الله-هو المعتمد .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : ومن اشترى من رجل عبداً وكان عند البائع

(١) النساء : ٢٩ .

(٢) المائدة : ١ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٧١ ح ١٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب ٢٠ من أبواب المهور ذيل ح ٤ ج ١٥  
ص ٣٠ .

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٧١ ح ٣٠٤ ، وسائل الشيعة : ب ١٤ من ابواب بيع الحيوان ح ١ ج ١٣  
ص ٤٢ .

عبدان فقال للمبتاع : إذهب بهما فاختر أيهما شئت وردّ الآخر وقبض المال ، فذهب بهما المشتري فأبق أحدهما من عنده فليرد الذي عنده منها ويقبض نصف الثمن ممّا أعطى ، ويذهب في طلب الغلام فإن وجده اختار حينئذٍ أيهما شاء وردّ النصف الذي أخذه ، وإن لم يجده كان العبد بينهما نصفين<sup>(١)</sup> . وتبعه ابن البرّاج على ذلك .

ثمّ قال ابن البرّاج بعد ذلك في كامله : لا يجوز أن يبتاع الانسان من جملة ممالك مملوكاً أو أكثر منه بشرط أن ينتفي خيار تلك الجملة ؛ لأنّه مجهول .

وقال الشيخ في الخلاف في باب السلم : اذا قال : اشتريت منك أحد هذين العبدین بكذا أو أحد هؤلاء العبيد الثلاثة بكذا لم يصح الشراء ، وبه قال الشافعي ، وقال أبو حنيفة : اذا شرط فيه الخيار ثلاثة أيام جاز ؛ لأنّ هذا غرر يسير ، وأمّا في الأربعة فما زاد عليها فلا يجوز . دليلنا : أنّ هذا بيع مجهول فيجب ألا يصح بيعه ، ولأنّ بيعه غرر ؛ لاختلاف قيمتي العبدین ، ولأنّه لا دليل على صحة ذلك في الشرع . وقد ذكرنا هذه المسألة في البيوع وقلنا : إنّ أصحابنا رووا جواز ذلك في العبدین ، فإن قلنا بذلك تبعنا فيه الرواية ولم نقس غيرها عليها<sup>(٢)</sup> .

والذي قاله في كتاب البيوع : روى أصحابنا أنّه اذا اشترى عبداً من عبدین على أنّ للمشتري أن يختار أيهما شاء أنّه جائز ، ولم يرووا في الثوبين شيئاً ، وقال الشافعي : اذا اشترى ثوباً من ثوبين على أنّ له الخيار ثلاثة أيام لم يصح البيع - الى أن قال :- دليلنا : اجماع الفرقة ، وقال - عليه السلام - : « المؤمنون عند شروطهم »<sup>(٣)</sup> .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ٣٨ المسألة ٥٤ .

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٩٧ - ١٩٨ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٢١٧ المسألة ٣٨ .

وقال ابن ادريس : ما ذكره شيخنا في نهايته خبر واحد لا يصح ، ولا يجوز العمل به ؛ لأنه مخالف لما عليه الأمة بأسرها ، ومنافٍ لأصول مذهب أصحابنا وفتاويهم وتصانيفهم واجماعهم ؛ لأن المبيع اذا كان مجهولاً كان البيع باطلاً بغير خلاف ، وقوله : « يقبض نصف الثمن ويكون العبد الآبق بينهما ويرد الباقي من العبدین » فيه اضطراب كثير وخلل كبير إن كان الآبق الذي وقع عليه البيع فن مال مشتریه والثمن بكامله لبائعه ، وإن كان الآبق غير من وقع عليه البيع والباقي الذي وقع عليه البيع فلائتي شيء يردّه ، وأنما أورد شيخنا هذا الخبر على ما جاء إيراداً لا اعتقاداً ؛ لأنه رجع عنه في مسائل خلافه في كتاب السلم ، ثم أورد ما نقلناه عن الشيخ في كتاب السلم<sup>(١)</sup>.

والتحقيق أن نقول : العقد إن وقع على عبد مطلق موصوف بصفاته المقصودة الموجودة الرافعة للجهالة صح البيع ، فاذا دفع البائع العبدین الى المشتري ليتخير أحدهما جاز أن يتخير أيهما شاء ، فاذا أبق أحدهما فإن قلنا : المقبوض بالسوم مضمون ضمنه المشتري هنا ، وإلا فلا ، وإن وقع على أحدهما كان باطلاً.

والشيخ- رحمه الله- عوّل في ذلك على رواية محمد بن مسلم ، عن الباقر- عليه السلام- قال : سألته عن رجل اشترى من رجل عبداً وكان عنده عبدان فقال للمشتري : اذهب بها فاختر أيهما شئت ورد الآخر وقد قبض المال فذهب بها المشتري فأبق أحدهما من عنده ، قال : يرد الذي عنده منها ويقبض نصف الثمن ممّا أعطى من البيع ويذهب في طلب الغلام ، فإن وجد يختار أيهما شاء ورد النصف الذي أخذ ، وإن لم يجد كان العبد بينهما نصفه للبائع ونصفه

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣٥٠.

للمبتاع<sup>(١)</sup>.

وهذه الرواية تدلّ على أنّ البيع وقع صحيحاً ، لا على أنّه وقع على عبد من عبيدين ، وكذا كلام الشيخ.

وأما قول الشيخ في الخلاف عن الرواية فإنّ لها محملاً ، وهو أن يفرض تساوي العبيدين من كلّ وجه ، ولا استبعاد حينئذٍ في بيع أحدهما لا بعينه ، كما لو باعه من متساوي الأجزاء بعضه ، كما لو باعه قفيزاً من الصبرة. وأما تضمين النصف فلأنّ البيع وقع مشاعاً على أحدهما فقبل الاختيار يكون العبدان بينهما ، فلمّا أبق أحدهما ضمن نصفه الذي اشتراه والنصف الآخر لا يضمّنه ؛ لأنّه مقبوض على وجه السوم ، والعبد الآخر الباقي بينهما ؛ لشياع الاستحقاق في العبيدين.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا كانت الجارية بين شركاء فتركوها عند واحد منهم فوطأها فإنّه يدرأ عنه من الحد بقدر ما له منها من الثمن ويضرب بمقدار ما لغيره من القيمة وتقوم الأمة قيمة عادلة ويلزمها ، فإن كانت القيمة أقل من الثمن الذي اشترت به ألزم ثمنها الأوّل ، فإن كانت قيمتها في ذلك اليوم الذي قومت فيه أكثر من ثمنها ألزم ذلك الأكثر ، فإن أراد واحد من الشركاء الجارية كان له أخذها ولا يلزمه إلّا ثمنها الذي يسوى في الحال<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادريس : هذا خبر واحد أورده شيخنا إيراداً لا اعتقاداً ، والأوّل أن يقال : لا يلزم الواطئ لها شيئاً سوى الحد الذي ذكرناه ، على تقدير أن يكون عالماً بالتحريم بقدر حصص شركائه ، إلّا أن تكون بكرةً فيأخذ عذرتها

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٧٢ ح ٣٠٨ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب بيع الحيوان ح ١ ج ١٣ ص ٤٤ .

(٢) النهاية : ج ٢ ص ١٩٨ - ١٩٩ .



فيلزمه ما بين قيمتها بكرّاً وغير بكر ويسقط عنه ما يخصه من ذلك ويستحق الباقي باقي الشركاء ، فأما إن كانت غير بكر فلا يلزم ذلك هذا اذا لم يجعلها ، فأما اذا أحبلها بولد فإنه يغرم ثمنها الذي يساوي يوم جنايته عليها وثن ولدها يوم يسقط حياً لو كان عبداً ، ويسقط من ذلك بمقدار حصته من الثمن<sup>(١)</sup> .

والشيخ-رحمه الله-عول في ذلك على رواية عبد الله بن سنان قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن رجال اشتركوا في أمة فائتموا بعضهم على أن تكون الأمة عنده فوطأها ، قال : يدرأ عنه من الحد بقدر ما له فيها من النقد ويضرب بقدر ما ليس له فيها وتقوم الأمة عليه بقيمة ويلزمها ، فإن كانت القيمة أقل من الثمن الذي اشترت به الجارية ألزم ثمنها الأول ، وان كانت قيمتها في ذلك اليوم الذي قومت فيه أكثر من ثمنها ألزم ذلك الثمن وهو صاغر؛ لأنّه استفرشها ، قلت : فإن أراد بعض الشركاء شراءها دون الرجل ، قال : ذلك له ، وليس له أن يشتريها حتى تستبرئ ، وليس على غيره أن يشتريها إلا بالقيمة<sup>(٢)</sup> .

والتحقيق أن نقول : الواطئ إن كان عالماً بالتحريم حدّ بقدر حصص الشركاء وعليه من المهر بقدر حصصهم أيضاً إن كانت مكرهة أو جاهلة ، وان كانت مطاوعة فكذلك على الخلاف -وسياقي- وان كانت بكرّاً لزمه أرش البكارة قطعاً ، ولا تقوّم عليه بنفس الوطء بل مع الحمل ، وعليه تحمل الرواية وقول الشيخ أيضاً ، وعليه حصص الشركاء من القيمة ويطالب بأعلى القيم من حين الإحبال الى وقت التقويم ، وعليه حصص الشركاء أيضاً من قيمة الولد

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣٥١-٣٥٢.

(٢) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٧٢ ح ٣٠٩ ، وسائل الشيعة : ب ١٧ من أبواب بيع الحيوان ح ١ ج ١٣

يوم سقط حياً إن لم تكن قد قومت عليه حبلى ، ولو أراد بعض الشركاء أخذها فإن كانت قد حبلت لم يكن له ذلك ، وإن لم تكن قد حبلت كان له ذلك ويأخذها بقيمتها يوم الأخذ.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : المملوكان اذا كانا مأذونين في التجارة فاشترى كل واحد منهما صاحبه من مولاه فكل من سبق منها بالبيع كان البيع له وكان الآخر مملوكاً له ، فإن اتفق أن يكون العقدان في حالة واحدة أقرع بينهما ، فمن خرج اسمه كان البيع له وكان الآخر مملوكه ، وقد روي أنه اذا اتفق العقدان في حالة واحدة كانا باطلين ، والأحوط ما قدمناه<sup>(١)</sup> . وتبعه ابن البراج .

وقال ابن ادريس : اذا اتفق العقدان في حالة واحدة كان البيع باطلاً ، والقرعة لا يمكن المصير إليها ؛ لأنها إنما تستعمل في الأشياء التي يجوز وقوع الصحة فيها وصحة أحدهما وبطلان الآخر ، والسؤال مبني على أنه وقع العقدان في حالة واحدة وتيقن ذلك ، وقد روي أنه يذرع الطريق . والأول من الأقوال هو الصحيح الذي يقوى في نفسي<sup>(٢)</sup> .

والذي رواه الشيخ في كتابي الأخبار عن أبي خديجة ، عن الصادق - عليه السلام - في رجلين مملوكين مفوض إليهما يشتريان ويبيعان بأموالهما وكان بينهما كلام فخرج هذا يعدو الى مولى هذا وهذا الى مولى هذا وهما في القوة سواء فاشترى هذا من مولى هذا العبد وذهب هذا فاشترى هذا من مولى العبد الآخر فانصرفا الى مكانهما فتشبت كل واحد منهما بصاحبه وقال له : أنت عبدي قد اشتريتك من سيدك ، قال : يحكم بينهما من حيث افترقا، يذرع الطريق فأثبهما

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٩٩ - ٢٠٠ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٣٥٢ .

كان أقرب فهو الذي سبق الذي هو أبعد ، وإن كانوا سواء فهما رداً على مواليهما بأن جاءا سواءً وافترقا سواءً ، إلا أن يكون أحدهما سبق صاحبه فالسابق هو له إن شاء باع وإن شاء أمسك ، وليس له أن يضربه <sup>(١)</sup> .

قال في الكتابين : وفي رواية أخرى إذا كانت المسافة سواء يقرع بينهما فأيهما خرجت القرعة باسمه كان عبداً للآخر <sup>(٢)</sup> .

ثم قال في الاستبصار : وهذا عندي أحوط ؛ لمطابقته لما روي من أن كلّ مشكل يردّ الى القرعة فما أخرجه القرعة حكم به ، وهذا من المشكلات <sup>(٣)</sup> .

والتحقيق أن نقول : إن اشتبه السبق والسابق حكم بالقرعة ، وإن علم التقارن فإن كان قد اشترى كل واحد منهما لنفسه وقلنا : إنه يملك بطل العقدان ، وإن قلنا : إنه لا يملك أو أنّ كل واحد منهما اشترى لمولاه فإن كانا وكيلين صح العقدان وكان كل واحد منهما عبداً لمولى الآخر ، وإن كانا مأذونين فلا أقرب إيقاف العقدين على الاجازة ، فإن أجازاه الموليّان صح العقدان وانتقل كل واحد منهما الى مولى الآخر ، لأنّ كل واحد منهما قد بطل اذنه ببيع مولاه له ، فاذا اشترى الآخر لمولاه كان كالفضولي ، وإن فسخه الموليّان بطلا .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : إذا قال مملوك انسان لغيره : اشتري فإنك إذا اشتريتني كان لك عليّ شيء معلوم فاشتره ، فإن كان المملوك في حال ما قال ذلك له مال لزمه أن يعطيه ما شرط له ، وإن لم يكن له مال في تلك

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٧٢ ح ٣١٠ ، الاستبصار : ج ٣ ص ٨٢ ح ٢٧٩ ، وسائل الشيعة : ب ١٨ من أبواب بيع الحيوان ح ١ ج ١٣ ص ٤٦ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٧٣ ح ٣١١ ، الاستبصار : ج ٣ ص ٨٢ ح ٢٧٩ ، وسائل الشيعة : ب ١٨ من أبواب بيع الحيوان ح ٢ ج ١٣ ص ٤٦ .

(٣) الاستبصار : ج ٣ ص ٨٣ ذيل الحديث ٢٧٩ .

الحال لم يكن عليه شيء<sup>(١)</sup>. وتبعه ابن البراج.

وقال ابن ادريس : هذه رواية أوردها الشيخ إيراداً لا اعتقاداً؛ لأنّ العبد عندنا لا يملك شيئاً، فأما على قول بعض أصحابنا أنّه يملك فاضل الضريبة وأروش الجنائيات يصح ذلك ، والصحيح من المذهب أنّه لا يملك<sup>(٢)</sup>.

والشيخ-رحمه الله-عول في ذلك على رواية فضيل قال : قال غلام سندي لأبي عبد الله -عليه السلام- : إني قلت لمولاي : بعني بسبعمئة درهم وأنا أعطيك ثلاثمئة درهم ، فقال أبو عبد الله -عليه السلام- : إن كان يوم شرطت لك مال فعليك أن تعطيه ، وإن لم يكن لك يومئذ مال فليس عليك شيء<sup>(٣)</sup>. وما قاله ابن ادريس جيد؛ لما يأتي من أنّ العبد لا يملك شيئاً وأنّ ملكه لمولاه.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : ويجتنب وطئ من ولد من الزنا مخافة العار بالعقد والملك معاً ، فإن كان لا بدّ فاعلاً فليطأهنّ بالملك دون العقد وليعزل عنهن<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن ادريس : الذي تقتضيه الأدلة وأصول المذهب أنّ وطئ الكافرة حرام ، ولا خلاف بين أصحابنا أنّ ولد الزنا كافر، وأنّها أجمعنا على أنّ وطئ اليهودية والنصرانية بالملك والاستدامة والباقيات من الكافرات على ما هو عليه من الآيات ، والتخصيص يحتاج الى دليل ، وليس العموم اذا خصّ يصير مجازاً ، بل الصحيح من قول محصّي أصول الفقه أنّه يصحّ التمسك بالعموم

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٠٠.

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٣٥٣.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٧٤ ح ٣١٥ ، وسائل الشيعة : ب ١٩ من أبواب بيع الحيوان ح ١ ج ١٣ ص ٤٧.

(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٠١.

إذا خصّ بعضه فيلحظ ذلك<sup>(١)</sup>.

والحقّ ما قاله الشيخ ، أمّا الاباحة فلقوله تعالى : «وما ملكت أيما نكم»<sup>(٢)</sup>. وأمّا الكراهية فلما رواه أبو خديجة قال : سمعت أبا عبد الله عليه السلام - يقول : لا يطيب ولد الزنا أبداً<sup>(٣)</sup>.

وأمّا قول ابن ادريس : «إنّه كافر» فغلط . ثمّ ادعاؤه «الاجماع من أصحابنا عليه» غلط أيضاً ، وبأيّ اعتبار يكون كافراً وهو يشهد الشهادتين ويعتقد أركان الشريعة. ثمّ ادعاؤه «الاجماع على اباحة اليهودية والنصرانية بالملك والاستدامة» غلط ، فإنّ فيه خلافاً ، وسيأتي. ثمّ فرق بين ولد الزنا واليهودية في هذا الحكم غلط أيضاً . وهب أنّ النصّ دلّ على اباحة اليهودية والنصرانية<sup>(٤)</sup> ، فانه يكون على اباحة ولد الزنا أدلّ من حيث مفهوم الخطاب ، إذ من المعلوم أنّ النصّ على الأدنى يدلّ على النصّ على الأعلى ، كما في دلالة تحريم التأفيف على تحريم الضرب. ثمّ ادعاؤه «أنّ العام بعد التخصيص لا يصير مجازاً» غلط أيضاً ، وليس هذا موضع بحثه.

مسألة : اللقيط حر لا يجوز بيعه ولا شراؤه ، فإن كبر وأقرّ على نفسه بالعبودية قال ابن ادريس : لا يقبل اقراره عند محضلي أصحابنا ، وهو الصحيح ؛ لأنّ الشارع حكم عليه بالحرية . وقال بعضهم : يقبل ؛ لأنّ اقرار العقلاء على أنفسهم جائز<sup>(٥)</sup>.

(١) السرائر : ج ٢ ص ٣٥٣ - ٣٥٤.

(٢) النساء : ٣٦.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٣٣ ح ٥٨٧ ، وسائل الشيعة : ب ٩٦ من أبواب ما يكتسب به ح ٨ ج ١٢ ص ٢٢٤.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤٧٨ ح ١٩٢٠ ، وسائل الشيعة : ب ٥٦ من أبواب ما يحرم بالكفر ج ١٤ ص ٤١٦ و ٤١٨.

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٣٥٤.

والحق القبول ؛ لقوله -عليه السلام- : « اقرار العقلاء على أنفسهم جائز »<sup>(١)</sup> وحكم الشارع بالحرية بناءً على الأصل ما لم يعرف بالعبودية ، ولا فرق بين اللقيط وغيره من المجهولين ، ولو جاء رجل لا يعرف وأقربا لالعبودية يقبل ، وقد كان على مذهبه أنه لا يقبل ؛ لأنه محكوم عليه بالحرية شرعاً فلا يقبل اقراره بالعبودية ، وهذا كله غلط .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا باع الانسان بغيراً أو بقرأ أو غنماً واستثنى الرأس والجلد كان شريكاً للمبتاع بمقدار الرأس والجلد<sup>(٢)</sup> ، وبه قال ابن البراج<sup>(٣)</sup> ، وبه قال في المبسوط<sup>(٤)</sup> والخلاف<sup>(٥)</sup> أيضاً .

وقال المفيد : لا بأس أن يشترط البائع على المبتاع شيئاً يستثنيه مما باعه ، مثل أن يبيعه شاة ويستثنى عليه جلدها أو رأسها بعد الذبح لها<sup>(٦)</sup> .

وقال أبو علي ابن الجنيـد : لو استثنى رأس الحيوان أو صوفه أو جلده لجاز . وقال أبو الصلاح : واذا قرن العقد باستثناء بعض ما يتناوله وكان معيناً كالشاة إلا رأسها وجلدها أو ربعها - صحّ البيع في ما عدا المستثنى<sup>(٧)</sup> .

وقال ابن ادريس : اذا استثنى الرأس والجلد جازله ؛ لأنه استثنى معلوماً من معلوم ، وهو مذهب السيد المرتضى يناظر عليه المخالفين في انتصاره ؛ لأنه لا دليل على خلاف ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع ؛ لأن

(١) لم نعر عليه لا في الكتب الروائية ولا الفقهية ، ولعله قاعدة عقلية .

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٠٣ - ٢٠٤ .

(٣) المهذب : ج ١ ص ٣٨٢ .

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ١١٦ .

(٥) الخلاف : ج ٣ ص ٩٢ المسألة ١٤٩ .

(٦) المقنعة : ص ٦٠٨ .

(٧) الكافي في الفقه : ص ٣٥٤ .

أصحابنا يختلفون في ذلك ، وقال تعالى : « وأحلّ الله البيع » وهذا بيع . فقول الشيخ في كتبه : ب « أنه يكون شريكاً بمقدار الرأس والجلد » اعتماداً على خبر ضعيف رواه السكوني ، وهو عامي <sup>(١)</sup> .

وقال سَلار : كلّ شرط شرط البائع على المبتاع من رأس ذبيحة يبيعها أو جلدها أو بعضها بالوزن جائز <sup>(٢)</sup> .

والتحقيق أن نقول : إن كانت مذبوحة أو اشتراها للذبح جاز الاستثناء ، وإلا فلا .

لنا : أن مع الذبح يكون استثناء معلوماً ولا غر فيه فكان جائزاً ، وأما مع عدمه بشرط التبقية فإنه لا يصح الاستثناء ؛ لما فيه من الجهالة ، وتضرر الشريك لو أراد أخذ حقه ، وضرره لو أجبر على إبقائه .

وما رواه السكوني ، عن الصادق - عليه السلام - قال : اختصم الى أمير المؤمنين - عليه السلام - رجلان اشترى أحدهما من الآخر بغيراً واستثنى البائع الرأس والجلد ثم بدا للمشتري أن يبيعه فقال للمشتري : هو شريكك في البعير على قدر الرأس والجلد <sup>(٣)</sup> .

ولأنه قد سُلّم أنّ أحد الشريكين إذا شرط أن يكون له الرأس أو الجلد وللآخر الباقي بطلان ذلك ، وأنه يكون شريكاً بقدر ماله ، والحديث قد دلّ عليه ، ولا فرق بين ذلك وبين صورة النزاع .

ولأنه لا يجوز افراده بالبيع ، فلا يجوز استثناءه البعض ، والبيع إنما يكون حلالاً لو وقع على وجهه ، وهو ممنوع هنا .

(١) السرائر : ج ٢ ص ٣٥٥ .

(٢) المراسم : ص ١٧٨ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٨١ ح ٣٥٠ ، وسائل الشيعة : ب ٢٢ من أبواب بيع الحيوان ح ٢ ج ١٣

تذنيب: كلام سَلّا يعطي جواز استثناء البعض كاللحم بالوزن.  
وقال أبو علي ابن الجنيد: لا يجوز؛ لأنّ موضع اللحم يتفاضل، ولقّة ما يختلط به من العظم وغيره وكثرته، فإن حدّد المكان بما لا يختلط به غير جاز فهو حسن.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: إذا اشترى الانسان ثلاث جوارِ بثمانٍ معلوم ثمّ حملهنّ الى البيع وقال له: بع هؤلاء الجواري ولك عليّ نصف الربح فباع ثنتين منهن بفضل وأحبل المالك الثالثة لزمه أن يعطيه نصف الربح في ما باع، وليس عليه في ما أحبل شيء<sup>(١)</sup>. وتبعه ابن البرّاج.

وقال ابن ادريس: يستحقّ البيع أجرة المثل في ما باع خاصّة<sup>(٢)</sup>.  
والشيخ-رحمه الله- عوّل في ذلك على رواية أبي علي بن راشد قال: قلت له: إنّ رجلاً اشترى ثلاث جوارِ قوّم كلّ واحدة بقيمة فلمّا صاروا الى البيع جعلهن بثمانٍ فقال للبائع: لك عليّ نصف الربح فباع جارتين بفضل على القيمة وأحبل الثالثة، قال: يجب عليه أن يعطيه نصف الربح في ما باع. وليس عليه في ما أحبل شيء<sup>(٣)</sup>.

وما ذكره الشيخ قد يحمل على الجعالة فيمكن المصير الى ما قاله، لا على أنّها اجارة.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: من اشترى جارية كانت قد سُرقَت من أرض الصلح كان له ردّها على من اشتراها منه واسترجاع ثمنها، وإن كان قد

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٢٠٤-٢٠٥.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٣٥٥-٣٥٦ وليس فيه «البيع».

(٣) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٨٢ ح ٣٥٢، وسائل الشيعة: ب ٢٤ من ابواب بيع الحيوان ح ٦ ج ١٣



مات فعلى ورثته ، فإن لم يخلف وارثاً استسعت الجارية في ثمنها <sup>(١)</sup> . وتبعه ابن البراج .

وقال ابن ادريس : كيف تستسعى هذه الجارية بغير اذن صاحبها ؟ وكيف تعتق وليس على ذلك دليل وقد ثبت أنها ملك الغير ؟ والأولى أن تكون بمنزلة اللقطة ، بل يرفع خبرها الى حاكم المسلمين ويجتهد في ردّها على من سرقته منه ، فهو الناظر في أمثال ذلك <sup>(٢)</sup> .

والشيخ-رحمه الله-عول في ذلك على رواية مسكين السمان ، عن الصادق -عليه السلام- قال : سألته عن رجل اشترى جارية سرقته من أرض الصلح ، قال : فليردّها على الذي اشتراها منه ، ولا يقرّها إن قدر عليه لو كان موسراً ، قلت : جعلت فداك فأنه قد مات ومات عقبه ، قال : فليستسعها <sup>(٣)</sup> .

ومسكين من لا يحضرني الآن حاله ، فإن كان ثقة فالرواية صحيحة .  
والتحقيق أن نقول : المشتري إن كان عالماً وجب عليه ردّها الى المالك إن عرفه ، وإلا الى الحاكم ليحفظها الى مالكها ولا يرجع بشيء ، وإن كان جاهلاً كان له الرجوع على البائع بالثمن ، فإن تعذروا تركه له سقط الثمن ولا تستسعى الجارية .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : من أعطى مملوك غير مأذون له في التجارة -مالاً ليعتق عنه نسمة ويحج فاشترى المملوك أباه وأعتقه وأعطاه بقية المال ليحج عن صاحب المال ، ثم اختلف مولى المملوك وورثة الأمر ومولى الأب

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٠٥ - ٢٠٦ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٣٥٦ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٨٣ ح ٣٥٥ ، وسائل الشيعة : ب ٢٣ من أبواب بيع الحيوان ح ١ ج ١٣

الذي اشتراه منه فكل واحد منهم قال : إنّ المملوك اشترى بمالي كان الحكم أن يردّ المعتق على مولاه الذي كان عنده ويكون رقاً له كما كان ، ثمّ أيّ الفريقين الباقيين منها أقام البيّنة بأنّه اشترى بماله سلّم إليه ، وإن كان المعتق قد حج ببقية المال لم يكن له الى ردّ الحجة سبيل <sup>(١)</sup> . وتبعه ابن البراج .

وقال ابن ادريس : لا أرى لردّ المعتق على مولاه وجهاً ، بل الأولى عندي أنّ القول قول سيد العبد المأذون له في التجارة والعبد المبتاع لسيد العبد المباشر للمعتق ، وأنّ عتقه غير صحيح ، لأنّ اجماع أصحابنا على أنّ جميع ما بيد العبد فهو لسيده ، وهذا الثمن في يد المأذون وأنّه اشتراه ، فاذا اشتراه فقد صار ملكاً لسيد المأذون الذي هو المشتري ، فاذا أعتقه المأذون بعد ذلك فعتقه غير صحيح ؛ لأنّه لم يؤذن له في العتق <sup>(٢)</sup> .

والشيخ عوّل في ذلك على رواية ابن أشيم ، عن الباقر - عليه السلام - عن عبد لقوم مأذون له في التجارة دفع إليه رجل ألف درهم فقال له : اشتر بها نسمة واعتقها عنيّ وحج عنيّ بالباقي ، ثمّ مات صاحب الألف فانطلق العبد فاشترى أباه فأعتقه عن الميت ودفع إليه الباقي ليحج عن الميت فحج عنه ، فبلغ ذلك موالي أبيه ومواليه وورثة الميت جميعاً فاختصموا جميعاً في الألف فقالوا موالي معتق العبد : أنّما اشترت أباك بمالنا وقال الورثة : أنّما اشترت أباك بمالنا وقالوا موالي العبد : أنّما اشترت أباك بمالنا ، فقال أبو جعفر - عليه السلام - : أمّا الحجة فقد مضت بما فيها لا تردّ ، وأمّا المعتق فهو ردّ في الرق لموالي أبيه ، وأيّ الفريقين بعد أقاموا البيّنة أنّه اشترى أباه من أموالهم كان لهم رقاً <sup>(٣)</sup> . وفي سند

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٠٦ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٣٥٧ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٣٤ ح ١٠٢٣ ، وسائل الشيعة : ب ٢٥ من أبواب بيع الحيوان ح ١٣ ج ١٣

ص ٥٣ ، وفيه : « البعد المعتق » .

هذه الرواية قول.

والمعتمد ما قاله ابن ادريس ، وتحمل الرواية على أنَّ المأذون كالوكيل فيقبل اقراره بما في يده ، أو على أنَّ موالي العبد أنكروا البيع بالكلية .

مسألة: قال ابن البرّاج في الجواهر: اذا كان لرجلين مملوكان لكل واحد منهما واحد بانفراده فباعاهما من انسان بثمان واحد لا يصح ؛ لأنّه بمنزلة عقدين ؛ لأنّه لعاقدين ، وثمان كلّ واحد منهما مجهول ؛ لأنّه يتقسط على قدر قيمتهما وذلك مجهول ، واذا كان الثمن مجهولاً بطل العقد ، بخلاف ما اذا كانا لواحد وباعهما بثمان معلوم ؛ لأنّه هنا عقد واحد ، وأنما لم يصح الأول من حيث كانا عقدين <sup>(١)</sup> .

وليس بجيّد ؛ لأنّ العقد الواحد إن تكثّر باعتبار المالك ، وكذا يتكثّر باعتبار المحل ، فان بطل في أحدهما بطل في الآخر ، وان صحّ في أحدهما صحّ في الآخر . والحقّ صحّة البيع في الصورتين ؛ لأنّ العقد واحد ، إذ العقد أنّما وقع عليهما معاً بثمان واحد ، فلا تضرّ جهالة استحقاق أحدهما لنصيبه ؛ لأنّه داخل في البيع .

مسألة: قال الشيخ في المبسوط <sup>(٢)</sup> ، وابن البرّاج في الجواهر <sup>(٣)</sup> : لا يجوز بيع الدابة على أنّها تحمل ؛ لأنّه ممّا لا يعلم ، فإن باع كذلك فوافق كان البيع ماضياً ولا خيار للمشتري ، وإن لم تحمل كان مخيراً بين الامضاء والفسخ . والحقّ بطلان البيع في الموضعين ؛ لأنّ الجهالة اذا تطرقت الى الصفة المشترطة في البيع تطرّق الجهل الى البيع فلا يصح ، سواء وافق الشرط أولاً . ولأنّه غرر ، والنبي - صلى الله عليه وآله - نهى عنه <sup>(٤)</sup> .

(٣) جواهر الفقه : ٦٠ المسألة ٢١٩ - ٢٢٠ .

(١) جواهر الفقه : ص ٦٣ المسألة ٢٣٨ .

(٤) سنن الترمذي : ج ٣ ب ١٧ ص ٥٣٢ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٥٦ .

## الفصل الرابع عشر

### في بيع الغرر والمجازفة

مسألة: لا يجوز البيع بحكم أحدهما في الثمن ، فإن بيع أحدهما كذلك بطل البيع ، ولو حكم الحاكم فيها بأي شيء كان لم يلزم بل يبطل البيع ، فإن كانت السلعة قائمة استردّها البائع ، وإن كانت تالفة وجب على المشتري قيمتها ، ولا اعتبار بما يحكم به أحدهما إذا كانت من ذوات القيم ، وإن كانت من ذوات الأمثال وجب عليه مثلها ، فإن تعذر المثل فقيمة المثل يوم الاعواز.

وقال الشيخ في النهاية : من اشترى شيئاً بحكم نفسه ولم يذكر الثمن بعينه كان البيع باطلاً ، فإن هلك في يد المبتاع كان عليه قيمته يوم ابتياعه ، إلا أن يحكم على نفسه بأكثر من ذلك فيلزمه ما حكم به دون القيمة ، وإن كان الشيء قائماً بعينه كان لصاحبه انتزاعه من يد المبتاع ، فإن أحدث المبتاع فيه حدثاً نقص به ثمنه كان له انتزاعه منه وأرش ما أحدث فيه ، فإن كان الحدث يزيد في قيمته وأراد انتزاعه من يده كان عليه أن يرده على المبتاع قيمة الزيادة لحدثه فيه ، فإن ابتاعه بحكم البائع فحكم بأقل من قيمته كان ذلك ماضياً ولم يكن له أكثر من ذلك ، وإن حكم بأكثر من قيمته لم يكن له أكثر من القيمة في حال البيع ، إلا أن يتبرع المبتاع بالتزام ذلك على نفسه ، فإن لم

يفعل لم يكن عليه شيء<sup>(١)</sup>. وكذا قال المفيد<sup>(٢)</sup>، وابن البراج، وأبو الصلاح<sup>(٣)</sup>.

وقال سَلار: من لم يسم ثمناً بطل بيعه وشراؤه، فإن هلك المبيع في يد من ابتاع ولم يسم الثمن كان عليه قيمته يوم أخذه، فإن كان باقياً فللبائع أخذه، فإن كان قد أحدث فيه حدثاً فإن نقصت قيمته فللبائع أرش النقصان، وإن زادت فالأرش للمبتاع<sup>(٤)</sup>. وهو قريب ممّا اخترناه.

وقال ابن ادريس كما قلناه، إلا في موضعين: أحدهما: أن مع التلف ولا مثل يجب عليه أكثر القيم من وقت القبض الى وقت التلف كالغصب، والثاني: أن الحدث الذي أثره المشتري إن كان عين ماله كان له أخذه وإن كان فعلاً لم يكن له الرجوع على البائع بشيء<sup>(٥)</sup>.

لنا: على بطلان البيع مع الجهالة الاجماع عليه، والنهي عن الغرر، والحكم غير لازم، إذ ذلك لا يصير ما ليس بثابت في الذمة ثابتاً.

وأما الموضع الأول من كلام ابن ادريس فسياقي البحث فيه في باب الغصب، وأما الثاني فلأن المشتري مغرور فله الرجوع على الغار.

مسألة: لا خلاف بيننا في أن الثمن اذا كان مجهولاً بطل البيع، إلا من ابن الجنيد فإنه قال: لو وقع على مقدار معلوم بينها والثمن مجهول لأحدهما جاز اذا لم يكن يواجبه كان للمشتري الخيار اذا علم، وذلك كقول الرجل: بعني كَر طعام بسعر ما بعته، فأما إن جهلاً جميعاً قدر الثمن وقت العقد لم يجز وكان البيع

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٤٥ - ١٤٦.

(٢) المفنعة: ص ٥٩٣.

(٣) الكافي في الفقه: ص ٣٥٣.

(٤) المراسم: ص ١٧٢.

(٥) السرائر: ج ٢ ص ٢٨٥ - ٢٨٦.

منفسخاً.

وإلا من السيد المرتضى في المسائل الناصرية فإنه قال : لا يشترط العلم بقدر رأس مال في السلم اذا كان معلوماً بالمشاهدة مضبوطاً بالمعينة<sup>(١)</sup>.

وإلا من الشيخ في المبسوط في كتاب الاجارة فإنه قال : اذا باع شيئاً بثمن جزاف جاز اذا كان معلوماً مشاهداً وان لم يعلم وزنه ، وكذا مال السلم<sup>(٢)</sup>.  
لنا : انه غرر فيكون منهياً عنه .

مسألة : بيع الصبرة باطل ، إلا أن يعلم قدرها أو يعلمه أحدهما ويخبر به الآخر حالة العقد ، ولو جهلها وقت العقد أو أحدهما بطل ، سواء شاهدها أو لا ، وسواء كالاها بعد ذلك أو لا ، ذهب إليه علماؤنا أجمع ، إلا ابن الجنيّد فإنه جوز ذلك .

والشيخ قال في المبسوط : اذا قال : بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم صح البيع ؛ لأنّ الصبرة مشاهدة ، ومشاهدة المبيع تغني عن معرفة مقداره ، وقد روي أنّ ما يباع كيلاً لا يباع جزافاً ، وهو الأقوى عندي ، ثمّ فرّع على جوازه ، وهو يدلّ على تردّده<sup>(٣)</sup>. وجزم في الخلاف ببطلانه<sup>(٤)</sup>.

لنا : انه غرر ، والنبي - صلى الله عليه وآله - نهى عن الغرر<sup>(٥)</sup> ، وللإجماع .

مسألة : قال الشيخ في الخلاف<sup>(٦)</sup> والمبسوط<sup>(٧)</sup> : اذا قال : بعتك هذه

(١) الناصريات (الجوامع الفقهية) ص ٢٥٣ المسألة ١٧٥ .

(٢) المبسوط : ج ٣ ص ٢٢٣ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٥٢ .

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ١٦٣ المسألة ٢٦١ .

(٥) سنن الترمذي : ج ٣ ب ١٧ ص ٥٣٢ .

(٦) الخلاف : ج ٣ ص ١٦٢ المسألة ٢٥٩ .

(٧) المبسوط : ج ٢ ص ١٥٢ .

الصبرة كلّ قفيز بدرهم صحّ البيع ، وأطلق.

قال في الخلاف : وبه قال الشافعي ، وقال أبو حنيفة : لا يصحّ ، واستدلّ بقوله تعالى : « وأحلّ الله البيع » والأصل جوازه ، والمنع يحتاج الى دليل <sup>(١)</sup> . ولم يذكر هل المقدار معلوم أو لا ؟ وهل مع جهالة المقدار يصحّ البيع في الجميع أو في واحد ؟

وقال ابن الجنيّد : لو وقع التبائع على صبرة بعينها كلّ كَرَبْشِيءٍ معلوم أو مائة كَرَبْكَذا وكذا فقبض المشتري البعض ثم زاد السعر أو نقص كان باقي الصبرة وباقي المائة كَرَلْ للمشتري بالسعر الذي قاطعه عليه وعليه الثمن ، وكذا لو لم يكن قبض من السلعة شيئاً ، وكذا لو دفع إليه مالاً واشترى منه كلّ كَرَبْكَذا ولم يشترط جميع الصبرة المحصورة ولا أكراراً معلومة منها ولا من غيرها كان له بقدر ما وزن بسعر يوم اشترى .

والتحقيق أن نقول : إن كانت الصبرة معلومة المقدار صحّ البيع ، وإلاّ احتمل البطلان في الجميع والصحة في قفيز واحد . وأبو حنيفة لم يبطل البيع بالكلية ، بل قال : إنّه يصحّ في قفيز واحد ويبطل الزائد <sup>(٢)</sup> ؛ لأنّ جملة الثمن مجهولة .

أمّا بطلان البيع في الجميع فلاّنه مبيع مجهول المقدار والثمن فيه غير معلوم فكان باطلاً .

وأما صحته في قفيز واحد فلاّنه بيع كلّ قفيز يستلزم بيع قفيزٍ ما فيصحّ ؛ لتعيينه وتعيين ثمنه .

وقول الشيخ يقتضي الصحة في الجميع ؛ لأنّه نقل كلام أبي حنيفة ولم

(١) الخلاف : ج ٣ ص ١٦٢ - ١٦٣ المسألة ٢٥٩ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ج ٣ ص ٥ .

يرتضه، واختار كلام الشافعي، وقد ثبت صحة الجميع. والحق ما قرّناه نحن أولاً.

مسألة: قد بينّا أنّه يجب معرفة المقدار من الثمن والمثلن معاً اذا كانا ممّا يكال أو يوزن على الأشهر، ولا يجوز بيع المجازفة وإن شوهده؛ لأنّه غرر. وقال أبو علي بن الجنيد: لا بأس ببيع الجزاف بالجزاف ممّا يختلف جنسهما؛ لأنّ المقتضي - وهو البيع - موجود، والمعارض منتفٍ؛ لأنّه إمّا مانع الجهالة وهو منتفٍ بالمشاهدة، أو مانع تطرق الربا وهو منتفٍ باختلاف الجنس.

والجواب: المانع نفس جهالة المقدار لكونه غرراً.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: لا يجوز أن يباع اللبن في الضرع، فمن أراد بيع ذلك حلب منه شيئاً واشتراه مع ما بقي منه في الضرع في الحال أو مدة من الزمان، وإن جعل معه عرضاً آخر كان أحوط<sup>(١)</sup>.

وقال المفيد: لا يجوز بيع اللبن من الغنم الى وقت انقطاعه؛ لأنّ ذلك جزاف ومجهول، ولا بأس ببيعه أرتالاً مسماة تكون في ضمان البائع حتى يستوفيه المبتاع<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن البرّاج: لا يجوز بيع اللبن في الضرع، إلّا أن يكون معه لبن حاضر، فإن لم يكن معه ذلك لم يجز بيعه.

وقال أبو الصلاح: لا يجوز بيع اللبن في ضروع الأنعام، ويجوز ذلك أرتالاً مسماة<sup>(٣)</sup>.

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٦٩ - ١٧١.

(٢) المقنعة: ص ٦٠٩.

(٣) الكافي في الفقه: ص ٣٥٦.



وقال ابن حمزة: يجوز بيع اللبن في الضرع اذا حلب بعضه وبيع المحلوب مع ما بقي في الضرع<sup>(١)</sup>، وهو قول ابن الجنيد.

وقال ابن ادريس: لا يجوز ذلك<sup>(٢)</sup>، وهو المعتمد.

لنا: انه بيع مجهول ضم الى معلوم وكان المجهول أصلاً في البيع فلم يصح؛ لتطرق الجهالة الى المبيع، إذ انضمام المعلوم إليه لا يصير جملة المبيع معلوماً، بل المقصود الذاتي مجهولاً فيكون غرراً.

احتج الشيخ بما رواه سماعة قال: سألته عن اللبن يشتري وهو في الضرع؟ قال: لا إلا أن يحلب الى سكرجة فيقول: أشتري منك هذا اللبن الذي في السكرجة وما في ضرعها بثمان مستى، فإن لم يكن في الضرع شيء كان ما في السكرجة<sup>(٣)</sup>

والجواب: السند ضعيف، ومع ذلك فإن سماعة لم يسنده الى امام، وأيضاً يحمل على ما اذا كان المحلوب يقارب الثمن ويصير أصلاً والذي في الضرع تابعاً.

وروى عيص في الصحيح قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن رجل له نعمٌ يبيع ألبانها بغير كيل؟ قال: نعم حتى ينقطع أو شيء منها<sup>(٤)</sup>.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: لا بأس أن يعطي الانسان الغنم والبقر بالضرية مدة من الزمان بشيء من الدراهم والدنانير والسمن واعطاء ذلك

(١) الوسيلة: ص ٢٤٦.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٣٢١.

(٣) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٢٣ ح ٥٣٨، وسائل الشيعة: ب ٨ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ٢ ج ١٢ ص ٢٥٩.

(٤) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٢٣ ح ٥٣٧، وسائل الشيعة: ب ٨ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ١ ج ١٢ ص ٢٥٩.

بالذهب والفضة أجود في الاحتياط<sup>(١)</sup>.

وقال ابن ادريس : لا يجوز ذلك<sup>(٢)</sup>.

والتحقيق : أنَّ هذا ليس ببيع ، وإنما هو نوع معاوضة ومراضاة غير لازمة بل سائغة ، ولا منع في ذلك .

وقد روى الحلبي في الحسن ، عن الصادق -عليه السلام- في الرجل يكون له الغنم يعطيها بضريبة سمناً شيئاً معلوماً أو دراهم معلومة من كل شاة كذا وكذا؟ قال : لا بأس بالدراهم ، ولست أحب أن يكون بالسمن<sup>(٣)</sup> . وهذا نص في الباب .

وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن رجل دفع الى رجل غنمه بسمن ودراهم معلومة لكل شاة كذا وكذا في كل شهر ، قال : لا بأس بالدراهم ، فأما السمن فلا أحب ذلك ، إلا أن تكون حوالب فلا بأس<sup>(٤)</sup>.

مسألة : اختلف علماؤنا في بيع الصوف على ظهر الغنم مع المشاهدة . فجوزّه المفيد<sup>(٥)</sup> ، ومنع الشيخ إلا أن يضم إليه غيره<sup>(٦)</sup> ، وتبعه أبو الصلاح<sup>(٧)</sup> وابن

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٧١ - ١٧٢ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٣٢٢ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٢٧ ح ٥٥٤ ، وسائل الشيعة : ب ٩ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ١٢ ص ٢٦٠ .

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٢٧ ح ٥٥٦ ، وسائل الشيعة : ب ٩ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ١٢ ص ٢٦٠ .

(٥) المقنعة : ص ٦٠٩ .

(٦) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٧٢ - ١٧٣ .

(٧) الكافي في الفقه : ص ٣٥٦ .

البرّاج. والمعتمد الأول ، وهو اختيار ابن ادریس <sup>(١)</sup>.

لنا : أنّ المقتضي للبيع موجود والمانع منتفٍ فيثبت الحكم ، أمّا وجود المقتضي فلاّنه بيع وقع من أهله في محلّه ، وأمّا انتفاء المانع فليس المانع إلّا الجهالة لا غير وهي منتفية ؛ لأنّه مشاهد وهو يرفع الجهالة .  
لا يقال : إنّّه موزون ولا يعرف وزنه فكان مجهولاً .

لأنّا نقول : متى يكون موزوناً بعد الجز وقبله ممنوع ، والبيع أنّما وقع حالة الاتصال : وهي حالة انتفاء الوزن كبيع الثمرة على رؤوس النخل فإنّه سائغ اجماعاً ، مع أنّ الثمرة من الموزونات ، ولم يمنع أحد من بيعها جزافاً على رؤوس النخل .

ولأنّه لو لم يجز لكان المانع أنّما هو الجهالة ، إذ المالية موجودة ، والقدرة على التسليم حاصلّة ، فلم يبق مانع سوى الجهالة ، لكن التالي باطل ، وإلّا لم يجز ضمّه الى ما في بطونها ؛ لأنّ انضمام المجهول الى مثله لا يصير الجملة ولا الأجزاء معلومة ، لكن قد روى جواز الضم ابراهيم الكرخي قال : قلت لأبي عبد الله -عليه السلام- ما تقول في رجل اشترى من رجل أصواف مائة نعجة وما في بطونها من حل بكذا وكذا درهماً ؟ قال : لا بأس بذلك إنّ لم يكن في بطونها حل كان رأس ماله في الصوف <sup>(٢)</sup>.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا يجوز بيع ما في بطون الأنعام والأغنام وغيرهما من الحيوان ، فإن أراد بيع ذلك جعل معه شيئاً آخر ، فإن لم يكن ما في البطون حاصللاً كان الثمن في الآخر <sup>(٣)</sup> . وتبعه ابن البرّاج ، وابن حمزة <sup>(٤)</sup>.

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣٢٢.

(٢) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٢٣ ح ٥٣٩ ، وسائل الشيعة : ب ١٠ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ١

ج ١٢ ص ٢٦١.

(٤) الوسيلة : ص ٢٤٦.

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٧٣.

وقال ابن ادريس : البيع باطل لو ضمَّ إليه شيئاً آخر<sup>(١)</sup>.  
والمعتمد أن نقول : إن كان الحمل تابعاً صحَّ البيع ، كما لو باعه الأم وحملها أو باعه ما يقصد مثله بمثل الثمن وضم الحمل فهذا لا بأس به ، وإلا لكان باطلاً.

لنا : على صحة التقدير الأول : أن المقتضي للصحة ثابت والمانع منتفٍ ، أما وجود المقتضي فظاهر ، وأما انتفاء المانع فلأنه ليس إلا الجهالة المذكورة في المسألة المتقدمة ، لكنّها منتفية هنا ، إذ جهالة البائع لا تنافي عقد البيع . وعلى البطلان على التقدير الثاني : أن المبيع حينئذٍ يكون مجهولاً فيكون باطلاً .  
ولأنَّ النبي -صلى الله عليه وآله- نهى عن البيع المجرو هو : بيع ما في بطون الأرحام<sup>(٢)</sup>.

احتج الشيخ بالحديث الذي رواه ابراهيم الكرخي ، وقد تقدّم في المسألة السابقة . ولأنّه يجوز بيعه منضمّاً الى أمّه فيجوز بيع اجتماعه الى غيرها .  
والجواب : أن الحديث محمول على ما اذا كانت تابعة ، وهو الجواب عن الثاني .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا بأس أن يشتري الانسان أو يتقبّل بشيء معلوم ، مثل جزية رؤوس أهل الذمة وخراج الأرضين وثمرّة الأشجار وما في الآجام من السموك اذا كان قد أدرك شيء من هذه الأجناس وكان البيع في عقد واحد ، ولا يجوز بيع ذلك ما لم يدرك منه على حال<sup>(٣)</sup> .  
وقال ابن ادريس : لا يجوز ذلك ؛ لأنّه مجهول<sup>(٤)</sup> .

(١) السرائر : ج ٢ ص ٣٢٢ .

(٢) معاني الأخبار : ص ٢٧٨ ، وسائل الشيعة : ب ١٠ من أبواب عقد البيع ح ٢ ج ١٢ ص ٢٦٢ .

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٧٣ .

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٣٢٣ .

والشيخ-رحمه الله-عول في ذلك على رواية اسماعيل بن الفضل الهاشمي ،  
عن أبي عبد الله -عليه السلام- في الرجل يتقبل بجزية رؤوس الرجال وخراج  
النخل والآجام والطير وهو لا يدري لعله لا يكون من هذا شيء أبداً أو يكون ،  
قال : اذا علم من ذلك شيئاً واحداً أنه قد أدرك فاشتره وتقبل منه <sup>(١)</sup>.

والرواية ضعيفة السند ومقطوعة أيضاً ، مع أنها محمولة على أنه يجوز شراء ما  
أدرك ، ومقتضى اللفظ ذلك من حيث عود الضمير الى الأقرب ، على أننا  
نقول : أن هذا ليس بيعاً في الحقيقة ، وإنما هو نوع مرضاة غير لازمة ولا محرمة.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا بأس أن يشتري الانسان تبن البيدر لكل  
كر من الطعام تبنيه بشيء معلوم وان لم يكل بعد الطعام <sup>(٢)</sup> ، وتبعه ابن حمزة <sup>(٣)</sup>.

وقال ابن ادریس : لا يجوز ذلك ؛ لأنه مجهول غير معلوم وقت العقد ، فصار  
كالصبرة بشيء معلوم <sup>(٤)</sup>. والمعتمد الأول.  
لنا : أنه مشاهد فيصح بيعه ؛ لانتهاء الغر فيه.

وما رواه زرارة في الصحيح قال : سألت أبا جعفر-عليه السلام- عن رجل  
اشترى تبن بيدر قبل أن يداس تبن كل بيدر بشيء معلوم يأخذ التبن ويبيعه  
قبل أن يكال الطعام ، قال : لا بأس <sup>(٥)</sup>.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٢٤ ح ٥٤٤ ، وسائل الشيعة : ب ١٢ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ٤  
ج ١٢ ص ٢٦٤.

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٧٤.

(٣) الوسيلة : ص ٢٤٦.

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٣٢٣.

(٥) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٢٥ ح ٥٤٧ ، وسائل الشيعة : ب ١٣ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ١  
ج ١٢ ص ٢٦٧.

والجهالة ممنوعة، إذ من عادة الزراعة قد يعلم مقدار ما يخرج من الكر غالباً، ولا يشترط الاحاطة بجميع المبيع بحيث تنتفي الجهالة عن كل أحواله، بل يبني في ذلك على المتعارف.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: اذا اشترى انسان من غيره شيئاً من القصب أطناناً معروفة ولم يتسلمها غير أنه شاهدها فهلك القصب قبل أن يقبض كان من مال البائع دون المبتاع؛ لأن الذي اشترى منه في ذمته<sup>(١)</sup>.

قال ابن ادريس: هذا البيع ما هو في الذمة، بل بيع عين مرئية مشاهدة فكيف يكون في الذمة؟ وأيضاً لو كان في الذمة طالبه بعوضه وبدله. وقوله -رحمه الله: «كان من مال البائع» صحيح إن لم يمتكن البائع المبتاع من قبضه، فان مكنه من قبضه ولم يقبضه وهلك كان من مال المبتاع<sup>(٢)</sup>.

ولست أرى بينهما نزاعاً طائلاً، فإن المبيع مضمون على البائع حتى يقبضه المشتري، وهو معنى قوله: «لأن الذي اشترى منه في ذمته» ولا يريد الشيخ أن القصب في الذمة.

وقد روى بريد بن معاوية العجلي في الصحيح، عن الصادق -عليه السلام- في رجل اشترى من رجل عشرة آلاف طن قصب في أنبار بعضه على بعض من أجمّة واحدة، والأنبار فيه ثلاثون ألف طن فقال له البائع: قد بعثك من هذا القصب عشرة آلاف طن فقال المشتري: قد قبلت واشتريت ورضيت، فأعطاه من ثمنه ألف درهم ووكل المشتري من يقبضه، فأصبحوا وقد وقع النار في القصب فاحترق منه عشرون ألف طن وبقي عشرة آلاف طن، فقال: عشرة آلاف طن التي بقيت هي للمشتري، والعشرون التي

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٧٥ - ١٧٦.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٣٢٤.

احتترقت هي من مال البائع<sup>(١)</sup>. وهذه الرواية محمولة على ما اذا كانت الأطنان متساوية.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: لا يجوز بيع ما في الآجام من السمك؛ لأن ذلك مجهول، فإن كان فيها شيء من القصب فاشتره واشترى معه ما فيها من السمك لم يكن به بأس، وكذلك إن أخذ شيئاً من السمك وباعه آياه مع ما في الأجمة كان البيع ماضياً<sup>(٢)</sup>. وتبعه ابن البرّاج، وابن حمزة<sup>(٣)</sup>.

وقال الشيخ في المبسوط: السمك في الماء والطير في الهواء لا يجوز بيعه اجماعاً، وقد روى أصحابنا أنه يجوز بيع قصب الآجام مع ما فيها من السمك<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن ادريس: الاحتياط عندي ترك العمل بهذه الرواية، فإنها من شواذ الأخبار؛ لأنّ المعلوم اذا أُضيف الى المجهول والمجهول اذا أُضيف الى المعلوم صير ذلك المعلوم مجهولاً، وهذه كلّها أخبار آحاد يوردونها في أبواب الغرر، فلا تترك الأصول ويرجع إليها، بل لا يعرج عليها<sup>(٥)</sup>.

والتحقيق أن نقول: المضاف الى السمك إن كان هو المقصود بالبيع ويكون السمك تابعاً له صحّ البيع، وإلا فلا. والشيخ - رحمه الله - عوّل في هذا الباب على حديثين ضعيفين:

أحدهما: رواه معاوية بن عمار، عن الصادق - عليه السلام - قال:

(١) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٢٦ ح ٥٤٩، وسائل الشيعة: ب ١٩ من ابواب عقد البيع وشروطه ح ١ ج ١٢ ص ٢٧٢.

(٢) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٧٦ - ١٧٧.

(٣) الوسيلة: ص ٢٤٦.

(٤) المبسوط: ج ٢ ص ١٥٧.

(٥) السرائر: ج ٢ ص ٣٢٤.

لا بأس بأن يشتري الانسان الآجام اذا كان فيها قصب <sup>(١)</sup>.  
وفي طريقه الحسن بن محمد بن سماعة ، وهو ضعيف ، ومع ذلك فأتانا نقول  
بموجبه ، ويحمل البيع على القصب المشاهد.  
الثاني : رواه أبو بصير ، عن الصادق - عليه السلام - في شراء الأجمة ليست  
فيها قصب ، قال : إنما هي ماء ، قال : يصيد كفاً من سمك يقول : أشتري  
منك هذا السمك وما في هذه الأجمة بكذا وكذا <sup>(٢)</sup>.  
والراوي الحسن بن محمد بن سماعة ، وهو ضعيف ، وفي السند إرسال  
ضعيف لذلك أيضاً.

مسألة : بيع العنب على من يجعله خمرًا والخشب على من يجعله صنماً قال  
بعض أصحابنا : إنّه مكروه ، وإن بيع على شرط جعله كذلك كان حراماً ،  
هذا هو الأشهر.  
والتحقيق أن نقول : إن باعه على من يعلم أنّه يجعله كذلك كان حراماً  
وإن لم يشترطه وإن لم يعلم ذلك كان جائزاً ، وأمّا اذا شرطه جعله كذلك فإنّه  
حرام.

وابن ادريس قال : لا بأس ببيع الخشب على من يتخذه ملاهي ، والعنب  
ممن يجعله خمرًا فإنّه مكروه ، ويكون الاثم على من يجعله كذلك ، فأما إن شرط  
البائع على المبتاع أن يجعله خمرًا وعقداً على ذلك شرطاً وقرناه بالعقد كان  
حراماً. قال : وقال شيخنا في المبسوط : بيع العصير ممن يجعله خمرًا مطلقاً مكروه

---

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٢٦ ح ٥٥٠ ، وسائل الشيعة : ب ١٢ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ٥  
ج ١٢ ص ٢٦٤.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٢٦ ح ٥٥١ ، وسائل الشيعة : ب ١٢ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ٦  
ج ١٢ ص ٢٦٤.



وليس بفاسد، وبيعه لمن يعلم أنّه يجعله خمرًا حرام ولا يبطل البيع؛ لما روي عنه - عليه السلام - أنّه لعن الخمر وبيعها وشاربها، وكذا الحكم في من يبيع شيئاً يعصى الله به من قتل مؤمن أو قطع طريق. قال: وهذا الذي يقوى عندي؛ لأنّ العقد لا دليل على بطلانه؛ لقوله تعالى: «أوفوا بالعقود» وليس انضمام هذا الشرط الفاسد الباطل إليه ممّا يفسده، بل يبطل الشرط ويصح العقد<sup>(١)</sup>.

لنا: أنّ ذلك مساعدة على فعل الحرام واعانة عليه فيكون محرماً. وما رواه عمر بن أذينة في الحسن قال: كتبت الى أبي عبد الله - عليه السلام - أسأله عن رجل له خشب فباعه على من يتخذ منه برابط، فقال: لا بأس به. وعن رجل له خشب فباعه ممّن يتخذ منه صلباناً، فقال: لا<sup>(٢)</sup>. وعن عمرو بن حريث قال: سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن التوت أبيعُه يصنع للصليب والصنم؟ قال: لا<sup>(٣)</sup>.

وما رواه صابر قال: سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن الرجل يواجر بيته يباع فيه الخمر، قال: حرام أجره<sup>(٤)</sup>.

وقول ابن ادريس ليس بجيد، وسيأتي بيان أنّ الشرط اذا بطل يبطل البيع المشروط، وهذه المسألة قد سبقت.

مسألة: قال الشيخ في النهاية في باب بيع الغرر: يكره استعمال الصور

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣٢٧ - ٣٢٨.

(٢) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٣٤ ح ٥٩٠، وسائل الشيعة: ب ٤١ من أبواب ما يكتسب به ح ١٢ ج ١٢ ص ١٢٧.

(٣) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٣٤ ح ٥٩١، وسائل الشيعة: ب ٤١ من أبواب ما يكتسب به ح ٢ ج ١٢ ص ١٢٧.

(٤) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٣٤ ح ٥٩٣، وسائل الشيعة: ب ٣٩ من أبواب ما يكتسب به ح ١ ج ١٢ ص ١٢٥.

وشراء ما عليه التماثيل ، ولا بأس باستعماله في الفرش وما يوطأ بالأرجل<sup>(١)</sup> .  
وحرم في باب المكاسب عمل التماثيل المجسمة والصور<sup>(٢)</sup> .

وقال ابن البراج في كتاب الكامل في باب الغرر: يكره بيع ما عليه تماثيل واستعمال الصور أيضاً وإن كان في الفرش وما يداس بالأرجل ، وتجنب ذلك أفضل . مع أنه حرم في كتاب المكاسب التماثيل المجسمة وغيرها .  
وقال ابن ادريس في باب الغرر: يكره استعمال الصور والتماثيل التي هي على صور الحيوان ، وأما صور الأشجار وغيرها مما لا تكون على صور الحيوانات فلا بأس به ، وقد روي أنه لا كراهة في ذلك إذا استعمله مستعمله في الفرش وما يوطأ بالأرجل<sup>(٣)</sup> .

وقال في باب المكاسب : يحرم سائر التماثيل والصور ذات الأرواح مجسمة كانت أو غير مجسمة<sup>(٤)</sup> . والحق التحريم في صور الحيوان ، وقد تقدّم البحث في ذلك .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : المجوسي إذا كان عليه دين جاز أن يتولّى بيع الخمر والخنزير وغيرهما مما لا يحلّ للمسلم أن يملكه غيره ممن ليس بمسلم ويقضي بذلك دينه ، ولا يجوز له أن يتولاه بنفسه ، ولا أن يتولّى عنه غيره من المسلمين<sup>(٥)</sup> . ومنع ابن ادريس<sup>(٦)</sup> من ذلك ، وكذا ابن البراج منع منه أيضاً ، وهو المعتمد .

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٨٢ .

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٩٧ .

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٣٢٨ .

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٢١٥ .

(٥) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٨٢ .

(٦) السرائر : ج ٢ ص ٣٢٩ .

لنا : أنه كما يحرم على المسلم بيع الخمر مباشرة كذا يحرم بيعه عليه تسبيهاً .  
والشيخ عوّل في ذلك على رواية يونس في مجوسي باع خمرأً أو خنزيراً الى  
أجل ثمّ أسلم قبل أن يحلّ المال ، قال : له دراهمه . وقال : إن أسلم رجل وله  
خمر وخنازير ثمّ مات وهي في ملكه وعليه دين ، قال : يبيع ديّانه أو وليّ له  
غير مسلم خنازيره وخمره فيقضي دينه ، وليس له أن يبيعه وهو حي ولا  
يمسكه (١) .

وهذه الرواية غير مسندة الى إمام ، ومع ذلك فإنّها وردت في صورة  
خاصة : وهي ما اذا مات المديون وخلف ورثة ، فيحمل أن يكون الورثة كفّاراً  
والخمر لهم بيعه وقضاء دين الميت منه ، ولهذا حرم بيعه في حياته وامساكه .  
مسألة : قال الشيخ في النهاية : من غصب غيره مالاً واشترى به جارية  
كان الفرج له حلالاً وعليه وزر المال ، ولا يجوز له أن يحج به ، فإن حج لم يجزئه  
عن حجّة الاسلام (٢) .

وقال ابن ادريس : إن كان الشراء بالعين بطل ولم يجز الوطاء ، وإن كان  
قد وقع في الذمة صحّ البيع وحلّ الوطاء ، والشيخ قد رجع عمّا ذكره في النهاية  
في المسائل الحائرية ، حيث سأله السائل عمّن اشترى ضيعة أو خادماً بمال  
أخذه من قطع الطريق أو من سرقة هل له ما يدخل عليه من ثمرة هذه الضيعة  
أو يحلّ له أن يطأ هذا الفرج الذي قد اشتراه بمال من سرقة أو قطع طريق ؟  
وهل يجوز لأحد أن يشتري من هذه الضيعة وهذا الخادم وقد علم أنّه اشتراه  
بمال حرام ؟ وهل يحلّ للمشتري الضيعة والخادم ؟ فأجاب الشيخ : إن كان

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٣٨ ح ٦١٢ ، وسائل الشيعة : ب ٥٧ من أبواب ما يكتسب به ج ٢ ح ١٢ ص ١٦٧ .

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٨٢ - ١٨٤ .

الشراء وقع بعين ذلك المال كان باطلاً ، ولم يصح جميع ذلك ، وان كان الشراء قد وقع بمال في ذمته كان الشراء صحيحاً ، وقبضه ذلك المال فاسداً ، وحلّ له وطئ الجارية وغلة الأرض والشجر ؛ لأنّ ثمن الأصل في ذمته ، وهذا جواب الشيخ هو الحق . قال : فأما الحج بهذا المال فإن كانت حجة الاسلام لم يجب عليه قبل ذلك ولا استقرّت في ذمته ثم حجّ بهذا المال الحرام ووجد بعد ذلك القدرة على الحج بالمال الحلال وحصلت له شرائط وجوب الحج فإنّ حجته الأولى بالمال الحرام لم تجزئه والواجب عليه الحج ثانياً ، وان كان الحج قد وجب عليه واستقرّ في ذمته قبل غضب المال ثم حجّ بذلك المال فالحجة مجزئة عنه ؛ لأنّه قد حصل بالمواضع وفعل أفعال الحج بنفسه إلّا الهدي إن كان قد اشتراه بعين المال المغصوب فلا يجزئه عن هديه الواجب عليه ، ووجب عليه شراء هدي أو الصوم بدلاً منه ، إلّا أنّه لا يفسد عليه حجّه ؛ لأنّ الهدي ليس بركن<sup>(١)</sup> .

أقول : كلام الشيخ في النهاية يحتمل أمرين : أحدهما : ما ذكره في جواب المسائل الحاثريّة : « من أنّ الشراء بالمال أعمّ من أن يكون بالعين أو في الذمة » وان كان الأوّل هو الظاهر ، لكن يمكن العدول عن الظاهر للعلم به .

والثاني : أن يكون البائع عالماً بأنّ المال غضب فإنّ المشتري حينئذٍ يستبيح وطئ الجارية وعليه وزر المال وان كان الشراء وقع بالعين .

وأما الحج فراد الشيخ أنّه حج حجة الاسلام بذلك المال ، من غير أن يسبق وجوبها عملاً بالأصل ، ولو كان قد سبق الوجوب اجتمعت عدم الاجزاء أيضاً ؛ لأنّه لا يجوز له أداء المناسك قبل دفع المال الى مالكه ، فالزمان الذي

صرفه في الحج قد كان يجب فيه صرف المال الى ربه فيكون الحج حينئذ باطلاً إذا لم يمكن الجمع بين الحج ودفع المال.

مسألة: قال الشيخان: كل شيء من المطعوم والمشروب يمكن الانسان اختباره من غير افساد له - كالأدهان الطيبة المستخبرة بالشم وصنوف الطيب والحلاوات والحموضات - فإنه لا يجوز بيعه بغير اختبار له، فإن بيع من غير اختبار له كان البيع غير صحيح والمتبايعان بالخيار، فإن تراضيا بذلك لم يكن به بأس<sup>(١)</sup>.

وقال سائر: ما يختبر بالذوق أو الشم اذا لم يفسده الاختبار، اذا بيع من غير اختبار لم ينعقد البيع<sup>(٢)</sup>.

وقال أبو الصلاح: من شرط صحة بيع الحاضر اختبار ما يصحّ اختباره بشم أو ذوق أو مشاهدة<sup>(٣)</sup>.

وقال ابن البراج: لا يجوز بيعه إلا بعد أن يختبر، فإن بيع شيء منه من غير الاختبار له كان المشتري مخيراً في رده على البائع.

وقال ابن حمزة: كل ما أمكن اختباره من غير افساده لم يصحّ بيعه من غير اختبار<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن ادريس: قد روي أنه لا يجوز بيعه بغير اختبار، فإن بيع من غير اختبار له كان البيع غير صحيح، والمتبايعان فيه بالخيار، فإن تراضيا بذلك لم يكن به بأس. قال: وهذه الرواية يمكن العمل بها على بعض الوجوه، وهو أنّ البائع لم يصفه، فاذا لم يصفه يكون البيع غير صحيح؛ لأنّه ما يعرف

(١) المقنعة: ص ٦٠٩، النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٨٤.

(٢) المراسم: ص ١٨٠.

(٣) الكافي في الفقه: ص ٣٥٤.

(٤) الوسيلة: ص ٢٤٦.

بمشاهدة طعمه فلا بدّ من وصفه ، فأما اذا وصفه فالبيع صحيح ويعتبر فيه ما اعتبرناه في بيع خيار الرؤية؛ لأنّه لا يمكن معرفته إلّا بالطعم ، فإن وجد طعمه أو ريحه كما وصف البائع له فلا خيار له ، وإن وجد به خلاف وصف بائعه كان بالخيار ، ولا دليل على بطلان هذا العقد. ثمّ قال : ويمكن أن يقال : إنّ بيع العين المشاهدة المرئية لا يجوز أن يكون موصوفاً؛ لأنّه غير غائب فيباع بيع خيار الرؤية بالوصف ، فإدّاء لا بدّ من شمه وذوقه ؛ لأنّه حاضر مشاهد غير غائب فيحتاج الى الوصف ، فهذا وجه قوي<sup>(١)</sup>.

والمعتمد أن نقول : البيع صحيح ، سواء وصفه البائع أولاً ، لكن إن كان صحيحاً لزم البيع ، وإن خرج معيباً كان للمشتري الخيار بين الردّ والأرث كما في غيره من المبيعات؛ لأنّه مشاهد فجاز بيعه وإن لم يختبره ، وما حمّله عليه ليس بجيد ، بل الأولى أن يقال : معنى كونه غير صحيح كونه غير لازم؛ لأنّه قد يؤدي الى الفساد ، بأن يظهر على خلاف الصحة فيفسخه المشتري . ويؤيده جعل الخيار للمشتري ، ولو كان باطلاً في أصله لم يكن للمشتري خيار ، بل كان باقياً على ملك البائع ثمّ يقوم به ما حصل له في غاية الضعف ، وأيّ فرق بين حضور العين وغيبتها ، بل اذا جاز الوصف مع الغيبة فمع الحضور أولى؛ لزيادة العلم بالعين مع الحضور على العلم بها مع الغيبة . مسألة : قال الشيخ في النهاية : ما لا يمكن اختباره إلّا بافساده واهلاكه كالبيض والبطيخ والقثاء والبادنجان وأشباه ذلك فابتاعه جائر على شرط الصحة أو البراءة من العيوب ، فإن وجد فيه فاسد كان للمبتاع ما بين قيمته صحيحاً ومعيباً ، وإن شاء ردّ الجميع واسترجع الثمن وليس له ردّ المعيب دون ما سواه<sup>(٢)</sup>.

(١) السرائر : ج ٢ ص ٣٣١.

(٢) النهاية ونكتها : ص ١٨٤ - ١٨٥.

وقال ابن ادريس : اذا كسره لم يكن له الرد بل له الأرش خاصة ، إلا أن تكون مكسورة لا قيمة له فيكون البيع باطلاً<sup>(١)</sup> .

ولا خلاف بينهما ، فإن الشيخ رحمه الله لم يذكر التصرف ، وإنما قال : « فإن وجد فيه فاسد كان للمشتري الرد » والوجدان لا يستلزم التصرف فيه ، فقد يتصرف البائع ويكسره فيظهر فساد بعد البيع .

مسألة : المشهور أن الأعمى كذلك .

قال الشيخان : اذا ابتاع الأعمى شيئاً بشرط الصحة وكان معيباً كان له الخيار في رده أو أرش العيب ، إلا أن يكون قد تصرف فيه<sup>(٢)</sup> .

وقال سَلار : ما يفسده الاختبار كالبيض والبطيخ والقثاء وما شاكل ذلك فيصَح شراؤه بشرط الصحة ، فإن خرج غير صحيح فله عليه أرشه لا رده ، اللهم إلا أن يشتريه أعمى فإنه يكون له أرشه أو رده<sup>(٣)</sup> . وليس بجيد .

لنا : أنه قد تصرف فيسقط رده عملاً بالعموم المقتضي لبطلان الرد مع التصرف .

مسألة : قد اختلف عبارة علمائنا هنا ، فقال المفيد : ممّا لا يمكن اختباره إلا بافساده كالبيض الذي لا يعرف جيده من رديئه إلا بعد كسره فابتاعه جائز بشرط الصحة ، فإن وجد فيه فاسد كان للمبتاع ما بين قيمته صحيحاً ومعيباً<sup>(٤)</sup> ، وكذا قال سَلار<sup>(٥)</sup> .

(١) السرائر : ج ٢ ص ٣٣٢ .

(٢) المقنعة : ص ٦١٠ ، النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٨٥ .

(٣) المراسم : ص ١٨٠ .

(٤) المقنعة : ص ٦٠٩ - ٦١٠ .

(٥) المراسم : ص ١٨٠ .

وقال الشيخ : ابتياعه جائز على شرط الصحة أو البراءة من العيوب<sup>(١)</sup> .  
وكذا قال أبو الصلاح<sup>(٢)</sup> ، وابن حمزة<sup>(٣)</sup> .

وقال ابن البرّاج : وأمّا ما لا يمكن اختباره إلّا بافساده فلا يجوز بيعه إلّا بشرط الصحة أو البراءة من العيوب ، فإن باع بخلاف ذلك لم يكن البيع صحيحاً .

وهذه العبارة توهم اشتراط أحد القيدتين في العقد ، إمّا الصحة أو التبري من العيوب ، وليس بجيد ، بل الأولى انعقاد البيع ، سواء شرط أحدهما أو أخلاه عنهما أو شرط العيب . والظاهر أنّه إنّما صار الى هذا لإبهام عبارة الشيخين حيث قالوا : «إنّه جائز على شرط الصحة أو بشرط الصحة» ومقصودهما : أنّ البيع بشرط الصحة أو على شرط الصحة جائز؛ لأنّ جوازه مشروط بالصحة أو البراءة .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا ابتاع أرضاً وغرس فيها واستحقت فللمستحق قلع الغرس ويرجع المبتاع على البائع بقيمة ما ذهب منه ، فإن كان ما غرسه قد أثمر كان ذلك لربّ الأرض وعليه للغارس ما أنفق وأجرة مثله في عمله<sup>(٤)</sup> . وكذا قال المفيد ، وابن البرّاج .

وقال ابن حمزة : اذا ابتاع أرضاً وغرس فيها ثمّ استحقت ولم يثمر الغرس كان المستحق مخيراً بين أن يقلع ويأخذ أرش ما فسد ، وبين أن يأخذ لنفسه ويردّ أجرة المثل وما انفق فيه عليه ، وللغارس الرجوع على البائع

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٨٥ .

(٢) الكافي في الفقه : ص ٣٥٤ .

(٣) الوسيلة : ص ٢٤٦ - ٢٤٧ .

(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٨٦ - ١٨٧ .

(٥) المقنعة : ص ٦١١ - ٦١٢ .



إن لم يعلم بذلك . وإن أثمر الغرس كان له الأرض بما فيها ويردّ عليه ما أنفقه مع أجره العمل<sup>(١)</sup> .

وقال ابن ادریس : ما أورده شيخنا في نهايته غير واضح ولا مستقيم ؛ لأنّه منافٍ لأصول المذهب ولما عليه كافة المسلمين ؛ لأنّ الغراس ملك للغراس فكيف يستحقها ربّ الأرض ؟ ومن أيّ وجه صارت له ؟ وأيّ دليل دلّ على ذلك ؟ بل الثمرة لصاحب الغرس ، فلا يرجع في ذلك الى سواد مسطور أو خبر واحد من أضعف أخبار الآحاد إن كان قد ورد ، وتترك الأدلة القاهرة والأصول الممهدة من أدلة العقل والسمع . قال : ولقد شاهدت جماعة من أصحابنا الذين عاصرتهم يخبطون في ذلك خبط عشواء ، وكلّ منهم يقول قولاً غير محصّل<sup>(٢)</sup> .

وقول ابن ادریس جيّد ، والغرس لمالكه ، وكذا الثمرة له وعليه الأجرة لمالك الأرض ، فإن قصد الشيخ أنّ الغرس لمالك الأرض فليس بجيد ، وإن قصد أنّ الثمرة له فكذلك ، إلّا أنّه محتمل على ضعف ، من حيث إنّ الثمرة ليست نماء الغرس خاصة ، بل بمشاركة من الأرض .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : لا يجوز أن يبيع عيناً لا يملكها ثمّ يشتريها ويسلمها الى المشتري<sup>(٣)</sup> .

وقال أبو الصلاح : يصح بيع ما ليس عند البائع ، ويلزم بعد مضي العقد اخضاره<sup>(٤)</sup> .

ويمكن الجمع بينهما بأنّ يحمل قول أبي الصلاح على بيع جنس مطلق

(١) الوسيلة : ص ٢٤٧ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٣٣٣ - ٣٣٤ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٥٦ .

(٤) الكافي في الفقه : ص ٣٥٩ .

غير مشخص ، كحنطة ضربية مثلاً أو ثوب صفته كذا لا على عين مشخصة مملوكة للغير. وقول الشيخ بالمنع على الثاني دون الأول.

مسألة: المشهور أنه يجوز بيع الثوب منشوراً وإن لم يذرع إذا كان طوله مشاهداً وإن لم يعرف ذرعه ، ذكره ابن ادريس<sup>(١)</sup> أيضاً.

وقال أبو الصلاح : من شرط صحة بيع الحاضر [اعتبار حال ما يمكن اعتباره] ومعرفة مقداره بكيل أو وزن أو ذرع<sup>(٢)</sup>.

وقال الشيخ في الخلاف في باب السلم : لا يكفي النظر الى رأس مال السلم إلا بعد العلم بمقداره ، سواء كان مكيلاً أو موزوناً أو مذروعاً ، ولا يجوز جزافاً<sup>(٣)</sup> ، وهو يعطي وجوب ذكر الذرع في المذروع.

لنا : أنه بيع صدر من أهله في محله فكان سائغاً؛ لوجود المقتضي السالم عن المعارض الذي هو الجهالة ، إذ لا معارض سواه ، عملاً بأصالة العدم وانتفاء الجهالة باعتبار مشاهدته.

احتج بأنه غير معلوم القدر ، فلا يصح بيعه قبل علم مقداره بالكيل والوزن.

والجواب : المنع من مساواة الذرع للكيل أو الوزن.

مسألة: قال في المبسوط : إذا قال : بعتك هذا العبد بألف على أن تبيعني دارك هذه بألف لم يصح؛ لأنه لا يلزمه بيع داره ، ولا يجوز أن يثبت في ذمته؛ لأن السلف في بيع الدار لا يصح<sup>(٤)</sup>.

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣٢٧.

(٢) الكافي في الفقه : ص ٣٥٤.

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ١٩٨ المسألة ٤.

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ١٥٩.

وجعل ذلك أحد التفسيرين؛ لنهي النبي -صلى الله عليه وآله- عن بيعتين في بيعة<sup>(١)</sup>، وتبعه ابن ادريس<sup>(٢)</sup> على ذلك. والحق الجواز. لنا: أنه بيع يضمن شرطاً سائغاً فكان لازماً، ومنع توجه النهي الى ذلك، بل المراد البيع بضمن حالاً وبأزيد مؤجلاً، ولا خلاف أن الشرط السائغ اذا تضمنه عقد البيع فإن البيع والشرط صحيحان ولا سلم هنا. مسألة: اذا باع ما في الأعدال المختومة والجرب المشدودة افتقر الى وصف يرفع الجهالة، فإن وجدها المشتري على الوصف لزم البيع، وإن لم يجدها عليه قال المفيد: كان البيع باطلاً<sup>(٣)</sup>، وكذا قال سَلار<sup>(٤)</sup>، وأبو الصلاح<sup>(٥)</sup>. وقال الشيخ: يكون مردوداً<sup>(٦)</sup>.

والتحقيق أنه يكون المشتري بالخيار إن كان ناقصاً عن الوصف وكان من الجنس، وإن كان الوصف أجود وجب عليه القبول وكان للبائع الخيار إن لم يكن شاهده أولاً، وإن كان من غير الجنس بطل البيع. مسألة: قال الشيخ في المبسوط<sup>(٧)</sup> والخلاف<sup>(٨)</sup>: اذا قال: هذه الدار مائة ذراع بعثك عشرة أذرع منها صح. وتبعه ابن البراج، وابن ادريس<sup>(٩)</sup>؛

(١) الموطأ: ج ٢ ص ٦٦٣ ح ٧٢.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٣٣٧.

(٣) المقنعة: ص ٦٠٩.

(٤) المراسم: ص ١٨٠.

(٥) الكافي في الفقه: ٣٥٤.

(٦) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٥٤.

(٧) المبسوط: ج ٢ ص ١٥٣.

(٨) الخلاف: ج ٣ ص ١٦٤ المسألة ٢٦٤.

(٩) لم نعر على نص العبارة في السرائر كما في مفتاح الكرامة (ج ٤ ص ٢٧٢) حيث قال: فيما نقل.

لأنه عشر الدار.

والتحقيق أن نقول : إن قصد الاشاعة صح البيع ، وإلا كان باطلاً؛ لأنه يكون مجهولاً ، اذ الذرع اشارة الى بقعة من الأرض ، فاذا لم يعين بطل .  
مسألة : لو قال : بعثك عشرة أذرع من ها هنا الى حيث ينتهي الذرع قال الشيخ في الخلاف<sup>(١)</sup> والمبسوط<sup>(٢)</sup> : يصح . وتبعه ابن البرّاج ، وابن ادريس<sup>(٣)</sup> .

والأولى عندي البطلان؛ لأنّ الذرع مختلف ، والموضع الذي ينتهي إليه الذرع لا يعلم حال العقد فكان مجهولاً فكان باطلاً .  
احتج الشيخ بأنه باعه جزءاً معلوماً من موضع معين فكان صحيحاً<sup>(٤)</sup> .  
والجواب : المنع من كونه معلوماً .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا اشترى الانسان من غيره ( جرباناً ) معلومة من الأرض ووزن الثمن ثم مسح الأرض فنقص عن المقدار الذي اشتراه كان بالخيار بين أن يردّ الأرض ويسترجع الثمن بالكلفة ، وبين أن يطالب برّد ما نقص من الأرض ، وإن كان للبائع أرض بجنب تلك الأرض وجب عليه أن يوفيه تمام ما باعه إياه<sup>(٥)</sup> .

وقال في المبسوط : يتخير المشتري بين فسخ البيع وبين اجازته بجميع الثمن؛ لأنّ العقد وقع عليه<sup>(٦)</sup> . وتبعه ابن البرّاج .

(١) الخلاف : ج ٣ ص ١٦٤ المسألة ٢٦٥ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٥٤ .

(٣) لم نعث على نص العبارة في السرائر .

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ١٦٤ المسألة ٢٦٥ .

(٥) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٢١ .

(٦) المبسوط : ج ٢ ص ١٥٤ .

وابن ادريس تبع قول الشيخ في النهاية ، إلا في قوله : « إن كان للبائع أرض بجنب تلك الأرض وجب عليه أن يوفيه تمام ما باعه منها » فإنه منع من ذلك <sup>(١)</sup>.

احتج الشيخ على قوله في النهاية بما رواه عمر بن حنظلة ، عن الصادق - عليه السلام - في رجل باع أرضاً على أن فيها عشرة أجربة فاشتري المشتري منه بحدوده ونقد الثمن ووقع صفقة البيع وافترقا فلما مسح الأرض فإذا هي خمسة أجربة ، قال : إن شاء استرجع ماله وأخذ الأرض ، وإن شاء ردّ البيع وأخذ ماله كله ، إلا أن يكون إلى جنب تلك الأرض له أيضاً أرضون فليوفه ويكون البيع لازماً له وعليه الوفاء بتمام البيع ، فإن لم يكن له في ذلك المكان غير الذي باع فإن شاء المشتري أخذ الأرض واسترجع فضل ماله ، وإن شاء ردّ الأرض وأخذ المال كله <sup>(٢)</sup>.

وفي طريق هذه الرواية من لا يحضرني الآن حاله ، فالتخطي إلى الأرض المجاورة ممنوع.

بقي الاشكال فيما لو أراد المشتري أخذ الأرض هل يأخذ بالثمن أجمع أو يقسّطه ؟ الأقرب الثاني ؛ لأنه وجده ناقصاً في المقدار فكان له أخذه بقسطه من الثمن ، كما لو اشترى الصبرة على أنها عشرة أقفزة فبانت تسعة ، وكذا المعيب له امساكه وأخذ أرشه.

احتج الشيخ بأنه اشترى بجميع الثمن ، فله الخيار بين الامضاء بالجميع والفسخ.

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣٧٥.

(٢) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٥٣ ح ٦٧٥ ، وسائل الشيعة : ب ١٤ من أبواب الخيارين ج ١٢

الجواب : هذا مبني على أن المعيب ليس لمشتريه، إلا الفسخ أو الامساك لجميع الثمن، وهو قول الشافعية<sup>(١)</sup>، ولا يجيء على مذهبننا، وإن كان قول الشيخ لا يخلو من قوة؛ لأن المشتري إنما اشترى هذه القطعة بالثمن وشرط له البائع قدرًا معينًا، فإذا نقص ثبت له الخيار، أما نقص الثمن فلا. إذا تقرر هذا فعلى ما اخترناه من أنه يرجع المشتري بالقسط من الثمن لو اختار ذلك هل يثبت للبائع خيار الفسخ؟ يحتمل ذلك من حيث إنه إنما رضي ببيعها بالثمن أجمع، فإذا لم يصل إليه كان له الفسخ، فإن بذل له المشتري جميع الثمن لم يملك الفسخ؛ لوصول ما رضيه إليه.

مسألة : لو باعه أرضاً على أنها عشرة أجربة فظهرت أحد عشر جريباً قال في المبسوط : قيل فيه وجهان : أحدهما : أن يكون للبائع الخيار بين الفسخ وبين الاجازة بجميع الثمن، وهو الأظهر. والثاني : أن البيع باطل؛ لأنه لا يجبر على ذلك<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادريس : للمشتري الخيار بين الرد واسترجاع الثمن وبين امساك المبيع، ويكون شريكاً للبائع. ثم قال : ولي في هذه المسألة نظر وتأمل<sup>(٣)</sup>.  
وقال ابن البراج : يكون للبائع الخيار بين امضاء البيع بجميع الثمن وبين الفسخ.

وقال ابن حمزة : للبائع الخيار بين الفسخ والامضاء، ويكون شريكاً له بقدر الزيادة<sup>(٤)</sup>.

(١) الشرح الكبير (المغني) : ج ٤ ص ٨٧.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٥٤.

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٣٧٧.

(٤) الوسيلة : ص ٢٥٧.

والأقرب أن نقول : يتخير البائع بين تسليم المبيع زائداً وبين تسليم العشرة، فإن رضي بتسليم المبيع فلا خيار للمشتري؛ لأنه زاده خيراً، وإن امتنع من تسليمه زائداً فللمشتري الخيار بين الفسخ والأخذ بجميع الثمن المسمى وقسط الزائد، فإن رضي بالأخذ أخذ العشرة والبائع شريك له بالزائد، وهل للبائع خيار الفسخ؟ يحتمل ذلك؛ لتضرره بالمشاركة، والثاني : لا خيار له؛ لأنه رضي ببيع الجميع بهذا الثمن، فإذا وصل إليه الثمن في البعض كان أولى. ولأن الضرر حصل بتغيره وإخباره بالكذب فلا يتسلط به على الفسخ.

وجه البطلان أنه لا يمكن إجبار البائع على تسليم الزيادة وإنما باع عشرة، ولا المشتري على أخذ البعض وإنما اشترى الكل وعليه ضرر في الشركة أيضاً. والأقرب الصحة؛ لأن ذلك نقص على المشتري، فلا يمنع صحة البيع كالعيب. مسألة: لو كان المبيع متساوي الأجزاء كالصبرة من الطعام قال الشيخ : يتخير المشتري لو نقصت عما أخبره به البائع بين أخذها بحصتها من الثمن وبين فسخ البيع، وإن كانت أكثر أخذ القدر الذي عينه البائع بالثمن ويترك الزيادة، بخلاف الأرض والثوب؛ لأن الثمن هنا يقسم على أجزاء الطعام لتساوي قيمتها، وليس كذلك الثوب والخشب والأرض، فإن أجزاءها مختلفة القيمة، فلا يمكن قسمة الثمن على الأجزاء؛ لأنه لا يعلم أن الناقص من الذراع لو وجدكم كانت قيمته، فإذا كان كذلك خير البائع في الزيادة بجميع الثمن وخير المشتري في التقصان بجميع الثمن، ولهذا قلنا : لو باع ذراعاً من خشب أو دار أو ثوب غير معين لم يجز، ولو باع قفيزاً من صبرة صح<sup>(١)</sup>. وقد تقدم البحث في ذلك.

## الفصل الخامس عشر

### في ما يدخل في المبيع

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: إذا باع أرضاً فيها زرع يبقى عروقه ويجز مرة بعد مرة فإن كان مجزوراً فهو للمشتري، وإن لم يكن مجزوراً وكان ظاهراً فالجزة الأولى للبائع والباقي للمشتري؛ لأنه نبت في ملكه<sup>(١)</sup> وتبعه ابن البراج في المذهب<sup>(٢)</sup> على ذلك.

والمعتمد أن الزرع للبائع وعليه قلعه، ثم إن أفسد الأرض ولم يكن المشتري عالماً به كان له الفسخ، وإلا فلا.

لنا: أن العقد تناول الأرض والزرع، وليس جزءاً من المسمى ولا نفسه، فلا مدخل له في البيع.

ولأن الأصل بقاء ملك البائع عليه، ولم يوجد المنافي، فلا يخرج عنه.

لا يقال: المنافي موجود: وهو بيع الأرض المستلزم له.

لأننا نقول: لا منافاة بينهما، وإلا امتنع بعتك هذه الأرض دون زرعها.

مسألة: قال في المبسوط: القطن ضربان: منه ما له أصل ثابت يبقى

سنين كثيرة يحمل كل سنة، كالنخل يكون ذلك بالبصرة والحجاز. ومنه ما

(١) المبسوط: ج ٢ ص ١٠٣.

(٢) المذهب: ج ١ ص ٣٧٦.



لا أصل له ثابت ، كما في بغداد وخراسان وسائر البلاد ، فاذا بيعت الأرض وفيها هذا القطن - أعني الثاني - فإن كان القطن زرعاً أو جوزاً لم يشتد فأنه للبائع ، إلا أن يشترطه المشتري فيكون له ، وإن كان قد تشقق وظهر القطن فهو للبائع أيضاً ، إلا أن يشترطه المشتري فيكون له ، وإن كان قد قوي جوزه واشتد ولم يظهر القطن كان أيضاً للبائع والأرض للمشتري ، فإن شرط المشتري أن يكون القطن له لم يصح شرطه ؛ لأن القطن مقصود وهو معيب ، فلا يصح شراؤه ، فيبطل البيع فيه ولا يبطل في الأرض . وهكذا إذا باع أرضاً وفيها حنطة قد أخرجت السنابل واشتدت وشرط السنابل للمشتري فإن البيع في السنابل يبطل ولا يبطل في ما عداها من الأرض <sup>(١)</sup> . وتبعه ابن البراج <sup>(٢)</sup> على ذلك .

وليس بجيد ، بل الحق أنه إذا شرطه المشتري كان له ، سواء ظهر القطن أولاً . وكذا الحنطة في السنابل ؛ لوجود المقتضي ، وهو صحة العقد مع الشرط .

احتج الشيخ بأنه مجهول فلا يصح اشتراطه .  
والجواب : منع الجهالة .

سلمنا ، لكن على هذا التقدير يبطل البيع ؛ لأن انضمام المجهول الى المعلوم إما أن يبطل البيع أولاً ، وعلى التقدير الأول يبطل البيع في الموضوعين ، وعلى التقدير الثاني يصح في الموضوعين ، فصحة البيع في الأرض دون القطن لا وجه له ألبته .

والشيخ بعد ذلك قال في المبسوط : يجوز بيع الحنطة في كمامها <sup>(٣)</sup> ،

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٠٨ .

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٠٢ .

(٢) المهذب : ج ١ ص ٣٧٥ .

وكذا في الخلاف<sup>(١)</sup>، بل قال فيهما أبلغ من ذلك وهو: بيع الأرض مع البذر المودع فيها<sup>(٢)</sup>، وهو أكثر جهالة من السنبل الظاهر.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: إذا باع ثمرة ظاهرة ولم يلقطه المشتري حتى امتزج بغيره فإن تميّز فلا بحث، وإن لم يتميّز فسخ البيع أو يقول البائع: «سَلِّمْتُ الجميع إلى المشتري» فيجبر المشتري على قبوله؛ لأنّه زاده فضلاً، فإن امتنع البائع من ذلك فسخ [الحاكم] البيع؛ لأنّه لا يمكن تسليمه؛ لأنّه غير متميّز. وكذا لو باع حنطة معيّنة فانثال عليها حنطة فله الخيار في أن يسلم إليه الزيادة أو يفسخ لاختلاط ما باع بما لم يبع، وإذا اختلطت بعد قطعها وقبضها لم يفسخ البيع، ويكون القول قول من في يده الثمرة في قدر ما يدّعيه لنفسه. وصورته أن يكون المشتري تركها بعد القبض وديعة عند البائع ثم اختلط فيكون القول قول البائع في مقدار ما يدّعيه، وإن كان البائع ترك الطعام في يد المشتري وديعة عنده فاختلف كان القول قول المشتري مع يمينه<sup>(٣)</sup>.

والمعتمد أن نقول: لا فرق بين القطع وعدمه، ولا يفسخ البيع بامتزاجه، ولا يجب على البائع دفع الجميع لو لم يفسخ البيع، وليس له فسخه أيضاً، بل نقول: للمشتري الخيار بين الفسخ والامضاء إن كان المزج قبل التسليم، وإن كان بعده لم يكن له الفسخ ويبقى شريكاً للبائع، فإن علمت حصة كلّ واحد منهما فلا بحث، وإلاّ وجب أن يصطلحا، ولا يجب على المشتري قبول الزيادة لو وهبه إياها البائع. وظاهر كلام الشيخ أنّ

(١) الخلاف: ج ٣ ص ٨٤ المسألة ١٣٧.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ١٠٩، الخلاف: ج ٣ ص ٨٤ المسألة ١٣٨.

(٣) المبسوط: ج ٢ ص ١٠٤ وفيه: «إذا باع حلاً من ثمرة».

المزج حصل قبل التسليم ، وحينئذٍ يتخير المشتري كما قرّناه.  
 مسألة: قال الشيخ في المبسوط<sup>(١)</sup> والخلاف<sup>(٢)</sup> : اذا باع أرضاً فيها بناء  
 أو شجر وقال في العقد بحقوقها دخل البناء والشجر، وان لم يقل بحقوقها  
 لم يدخلها. وتبعه ابن البرّاج<sup>(٣)</sup>. وابن حمزة<sup>(٤)</sup> ، وهو الظاهر من كلام ابن  
 ادريس<sup>(٥)</sup>.

والمعتمد أن نقول : لا يدخلان ، إلا أن يقول : بعتك الأرض وما فيها أو  
 ما أغلق عليه بابها.

لنا : الأصل عدم الدخول وبقاء الملك على البائع.  
 احتج الشيخ بأنّ الزرع والشجر من حقوق الأرض فيدخل في البيع.  
 والجواب : المنع من كونهما من حقوقها ، وكتب محمد بن الحسن بن  
 الصفار الى أبي محمّد الحسن العسكري - عليه السلام - في رجل اشترى من  
 رجل أرضاً بحدودها الأربعة فيها الزرع والنخل وغيرهما من الشجر ، ولم  
 يذكر النخل ولا الزرع ولا الشجر في كتابه ، وذكر فيه أنّه قد اشتراها بجميع  
 حقوقها الداخلة فيها والخارجة منها أيدخل النخل والأشجار والزرع في حقوق  
 الأرض أم لا ؟ فوقع عليه السلام : اذا ابتاع الأرض بحدودها وما أغلق عليه  
 بابها فله جميع ما فيها إن شاء الله<sup>(٦)</sup>.

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٠٥.

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٨١ المسألة ١٣٢.

(٣) المهذب : ج ١ ص ٣٧٦.

(٤) الوسيلة : ص ٢٤٠.

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٣٧٩ - ٣٨٠.

(٦) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٣٨ ح ٦١٣ ، وسائل الشيعة : ب ٢٩ من أبواب احكام العقود ح ١ ج ١٢

قال ابن ادريس : قوله -عليه السلام- : «وما أغلق عليه بابها» يريد بذلك جميع حقوقها ، والجواب مطابق للسؤال<sup>(١)</sup>.

ونحن نمنع هذا التفسير ونقول بموجب الحديث ، فإنه اذا اشترى بما أغلق عليه بابها دخل الجميع بلا خلاف ، ولعلّ الامام -عليه السلام- أشار الى الجواب بطريق المفهوم وهو عدم الدخول ، فإنه -عليه السلام- علق الدخول بقوله : « وما أغلق عليه بابها » ويفهم من ذلك عدم الدخول عند عدمه .

مسألة : قال في المبسوط : اذا قال : بعثك داراً دخل في البيع الأرض والبناء ، وان كانت فيها نخلة أو شجرة كان أيضاً داخلاً في الأرض ؛ لأنه من حقوق الدار<sup>(٢)</sup>.

والمنع هنا كما في الأول ، بل هنا أقوى ؛ لأنه لم يصرح بقوله : بحقوقها ، ونحن قد منعنا من الدخول لو قال : بحقوقها ، فمع الاطلاق أولى .

مسألة : قال في المبسوط : يدخل الخواصي المدفونة في الدار ؛ لأنها مخازن كالخزائن<sup>(٣)</sup> . والأقرب المنع .

لنا : أنها تنقل وتحول . نعم لو كانت مدفونة في البناء دخلت ؛ لأنها حينئذٍ جزء من الحيطان الداخلة في مستى البناء .

مسألة : قال في المبسوط<sup>(٤)</sup> والخلاف<sup>(٥)</sup> : اذا باع داراً وفيها رحيّ مبنية دخل السفلاني والفوقاني في البيع .

(١) السرائر : ج ٢ ص ٣٨٠ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٠٥ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٠٥ ، وفيه : «لأنها محارزه» .

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ١٠٦ .

(٥) الخلاف : ج ٣ ص ٨٢ المسألة ١٣٣ .

والأقرب عندي أنّهما لا يدخلان؛ لأنّهما ليسا جزءاً من المسمّى فصار كالمتباع فيها ، سواء قال بحقوقها أو لا .

مسألة : يدخل الماء الذي في البئر التي في الدار في بيع الدار؛ لأنّه مملوك ، قال الشيخ في المبسوط : لا يصح بيعه وإن كان مملوكاً؛ لأنّه إن باع الجميع فهو مجهول؛ لأنّ له مدداً ، وإن باع الموجود منها فذلك لا يمكن تسليمه إلّا بأن يخلط بغيره<sup>(١)</sup> .

وقال ابن البرّاج : إنّ مملوك لا يصح بيعه ، وإذا لم يصح بيعه لم يدخل في البيع<sup>(٢)</sup> .

والحق جواز بيع الموجود ، وتسليمه ممكن إن جعلناه عبارة عن التخلية ، وإن كان عبارة عن النقل والتحويل فكذلك ، لكنّ تسليمه ممتزجاً بغيره فيتخير المشتري إن لم يعلم .

وعلى تقدير المنع من صحة بيعه منفرداً فإنّه يدخل في بيع الدار بالتبعية وتسليمه بتسليم الدار وهو التخلية قطعاً ، والجهالة منتفية هنا . ولو سلّمنا ، لكن جهالة البائع غير مؤثّر في صحة البيع كأساسات الحيّطان .

مسألة : إذا باع نخلاً مؤبّراً فالثمرة للبائع على ما تقدّم ، فإن عطشت فانقطع الماء ولم يتمكّن من سقيها وكان تركها على الأصول يضربها ، فإن كان قدراً يسيراً أجبر المشتري عليه ، وإن كان كثيراً بأن يخاف على الأصول الجفاف أو نقصان حملها مستقبلاً نقصاناً كثيراً فإنّه لا يجبره المشتري على القطع؛ لأنّه لمّا دخل في بيع الأصول منفرداً عن الثمرة فقد رضي بما يؤدّي الثمرة إليه من الضرر هذا قول الشيخ في المبسوط ، وقال

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٠٦ .

(٢) المهذب : ج ١ ص ٣٧٧ .

قوم : يجبر البائع على نقل الثمرة وتفريغ الأصول ؛ لأن الثمرة لا تخلو من الضرر على كلّ حال تركت أو صرمت <sup>(١)</sup>.

والأقرب أن نقول : يجبر البائع على القطع كما قاله هؤلاء القوم ؛ لأنّ تسويغ التبقية أنما كان لمصلحته ، ولولا ورود النص بذلك لم تصر إليه ؛ لأنه يجب عليه تسليم المبيع مفرّغاً ، وإذا انتفت المصلحة المقتضية لتسويغ التبقية رجعنا الى أصل وجوب الازالة.

مسألة : قال ابن البرّاج : اذا عطشت الثمرة على ملك البائع كان له سقيها وليس للمشتري منعه ، وكذا لو عطشت الأصول كان للمشتري سقيها وليس للبائع منعه ، فإن كان سقي الأصل يضرّ بالثمرّة أو سقي الثمرة يضرّ بالأصول ووقعت المشاحة بينهما في ذلك فسخ العقد بينهما ، وقد ذكر أنّ الممتنع من ذلك يجبر عليه <sup>(٢)</sup>.

والمعتمد أن نقول : تقدّم مصلحة المشتري في ذلك ؛ لأنّ البائع هو الذي أدخل على نفسه الضرر وتسلّط المشتري عليه.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا باع أرضاً فيها بذراً لأصل يبقى لحمل بعد حمل كنوى الشجرة وبذر القتّ وشبه ذلك دخل في البيع ، وان كان لما يحصد مرة واحدة كالحنطة والشعير لم يدخل <sup>(٣)</sup>.

ثمّ قال فيه <sup>(٤)</sup> وفي الخلاف <sup>(٥)</sup> : فإن باع الأرض مع البذر صَحّ البيع . أمّا الحكم الأوّل فممنوع وقد تقدّم ما عندنا فيه ، وأمّا الثاني فلاطلاق

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٠٧.

(٢) المذهب : ج ١ ص ٣٧٦.

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٠٩.

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ١٠٩.

(٥) الخلاف : ج ٣ ص ٨٤ المسألة ١٣٨.

فيه ليس بجيد.

بل التحقيق أن نقول : إن كان البذر أصلاً في البيع بطل ، وإن كان الأصل هو الأرض والبذر تابع صح البيع.

مسألة : قال الشيخ في الخلاف <sup>(١)</sup> والمبسوط <sup>(٢)</sup> : إذا اشترى نخلة مطلعة ولم يقل للمشتري أنها مؤبّرة ولم يعلم المشتري بتأبيرها ثم علم كان له الخيار ، إن شاء رضي به وإن شاء فسخه ؛ لأنّه تفوته ثمرة عامه ولم يعلم منه الرضى .

والأقرب أنّه إذا اشترط الثمرة كانت له ، سواء كانت مؤبّرة أولاً ، وإن لم يشترط لم يكن له ولا خيار له أيضاً ؛ لانتفاء العيب .

مسألة : لو كان في الأرض حجارة مستودعة للنقل وكانت الأرض بيضاء وكانت لا تضر بالزرع والغرس وأراد البائع تركها في الأرض قال الشيخ : لم يكن للمشتري خيار ؛ لأنّه لا ضرر عليه في تركها <sup>(٣)</sup> .

وليس بجيد إن قصد بذلك أنّه ليس للمشتري قلعها ؛ لأنّ للمشتري التصرف في ملكه كيف شاء ، ومطالبته شاغلة بنقل ما يشغله عنه ، سواء كان مضراً به أو لم يكن فيجبر البائع حينئذٍ على نقلها ، وإن امتنع كان له إجباره . نعم لا يثبت له خيار كما قاله إن قصد معناه الحقيقي ، إذ لا عيب هنا .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : لو كانت الحجارة مخلوقة في الأرض دخلت في البيع <sup>(٤)</sup> . وفيه إشكال ، ينشأ من كون الاسم لا يصدق عليها ولا يدخل تحت معناها ، بخلاف ما لو كانت مثبتة فيها .

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٧٨ المسألة ١٢٩ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٠٩ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١١٠ - ١١١ .

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ١١٠ .

## الفصل السادس عشر

### في القبض وحكمه

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : القبض في ما لا ينقل ويحول هو التخلية ، وان كان ممّا ينقل ويحول فإن كان مثل الدراهم والدنانير والجواهر وما يتناول باليد فالقبض هو التناول ، وان كان مثل الحيوان كالعبد والبهيمة فإنّ القبض في البهيمة هو أن يمشي بها الى مكان آخر وفي العبد أن يقيمه الى مكان آخر ، وان كان اشتراه جزافاً كان القبض فيه أن ينقله من مكانه ، وان اشتراه مكايلةً فالقبض فيه أن يكيّله<sup>(١)</sup>. وتبعه ابن البرّاج<sup>(٢)</sup> ، وابن حمزة<sup>(٣)</sup>.

وقيل : إنّ القبض التخلية مطلقاً<sup>(٤)</sup>.

والأقرب أنّ البيع إن كان منقولاً فالقبض فيه هو النقل أو الأخذ باليد ، وان كان مكيلاً أو موزوناً فقبضه هو ذلك أو الكيل أو الوزن ، وان لم يكن منقولاً فالقبض فيه التخلية.

---

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٠.

(٢) المهذب : ج ١ ص ٣٨٥ - ٣٨٦.

(٣) الوسيلة : ص ٢٥٢.

(٤) شرائع الاسلام ج ٢ ص ٢٩.



لنا : أنَّ العرف يقتضي بما قلناه ، ومن عادة الشرع ردَّ الناس الى ما يتعارفونه من الاصطلاحات في ما لا نص على مقصوده باللفظ .

ويؤيده ما رواه عقبة بن خالد ، عن الصادق -عليه السلام- في رجل اشترى متاعاً من آخر وأوجبه غير أنه ترك المتاع عنده ولم يقبضه وقال : آتيك غداً إن شاء الله فسرقت المتاع من مال من يكون ؟ قال : من مال صاحب المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته ، فإذا أخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يردَّ ماله إليه <sup>(١)</sup> .

فجعل -عليه السلام- النقل هو القبض ؛ لأنه علل زوال الضمان به ، ولا خلاف أنه معلل بالقبض فكان هو القبض .

وما رواه معاوية بن وهب في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الرجل يبيع المبيع قبل أن يقبضه ، فقال : ما لم يكن كيل أو وزن فلا تبعه حتى تكيله أو تزنه ، إلا أن يولِّيه الذي قام عليه <sup>(٢)</sup> .

فجعل -عليه السلام- الكيل والوزن هو القبض ؛ للاجماع على تسويغ بيع الطعام بعد قبضه .

مسألة : قال المفيد : لا بأس ببيع ما استوجبه المبتاع قبل قبضه إياه ، ويكون قبض المبتاع الثاني له نائباً عن قبض الأول ، ويكره ذلك في ما يكال ويوزن ، وليس بمفسد للبيع ولا مانع من مضيه <sup>(٣)</sup> . وكذا ذكره الشيخ في النهاية بيع ما لم يقبض ممَّا يكال أو يوزن <sup>(٤)</sup> .

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢١ ح ٨٩ ، وسائل الشيعة : ب ١٠ من أبواب الخيار ح ١ ج ١٢ ص ٣٥٨ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٥ ح ١٤٦ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب احكام العقود ح ١١ ج ١٢

ص ٣٨٩ .

(٣) المقنعة : ص ٥٩٦ .

(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٥٤ .

وقال في المبسوط : اذا ابتاع شيئاً وأراد بيعه قبل قبضه فإن كان طعاماً لم يجز بيعه حتى يقبضه اجماعاً ، وأما غير الطعام من سائر الأموال فإنه يجوز بيعه قبل القبض<sup>(١)</sup>.

وقال في الخلاف في موضع : يجوز بيع ما عدا الطعام قبل أن يقبضه<sup>(٢)</sup>. وفي موضع : اذا باع عبداً أو سلعة وقبض المشتري المبيع ولم يقبض البائع الثمن يجوز للبائع أن يشتريه منه بأي ثمن شاء نقداً أو نسيئة ، وعلى كل حال وفي أصحابنا من روى أنّ ذلك لا يجوز<sup>(٣)</sup>. وفي موضع آخر : الثمن إن كان معيناً يجوز بيعه قبل قبضه ما لم يكن صرفاً ، فإن كان في الذمة أيضاً يجوز<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن أبي عقيل : كلّ من اشترى شيئاً ممّا يكال أو يوزن فباعه قبل أن يقبضه فالبيع باطل ، وإن كان ممّا لا يكال ولا يوزن - كالنبات والورق والأرضين والرقيق - فباعه قبل أن يقبضه فالبيع جائز ، والفرق بينهما أنّ السنة جاءت عن رسول الله - صلى الله عليه وآله - بإبطال بيع الطعام وجميع ما يكال أو يوزن قبل القبض ، وأجازه فيما سوى ذلك .

واختار ابن البرّاج في المذهب<sup>(٥)</sup> قول الشيخ في المبسوط ، وفي الكامل قوله في النهاية .

وقال سَلار : يجوز بيع الدين قبل قبضه فيبيع الذهب والفضة منه بالعروض<sup>(٦)</sup>.

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١١٩ - ١٢٠ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٩٧ المسألة ١٥٨ .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ١٣٩ - ١٤٠ المسألة ٢٣٠ .

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ٩٩ المسألة ١٦١ .

(٥) المذهب : ج ١ ص ٣٨٥ .

(٦) المراسم : ص ١٨١ .

وابن حمزة منع من بيع الطعام قبل القبض ، سواء كان مبيعاً أو قرضاً ، وغير الطعام جوز بيعه قبل القبض على كلّ حال إلا أن يكون سلفاً ، فإنه منع من بيعه قبل قبضه إلا من المسلف إليه <sup>(١)</sup>.

وقال الصدوق : لا يجوز أن يشتري الطعام من بائعه قبل أن يكتاله ، وما لم يكن فيه كيل ولا وزن فلا بأس أن تبيعه قبل أن تقبضه <sup>(٢)</sup>.

وقال في موضع آخر من المقنع : ولا بأس أن يشتري الرجل النخل والثمار ثم يبيعه قبل أن يقبضه ، وروي في حديث أنه لا بأس أن يشتري الطعام ثم يبيعه قبل أن يقبضه ويوكل المشتري بقبضه <sup>(٣)</sup>.

وروي في كتاب من لا يحضره الفقيه عن منصور بن حازم ، عن الصادق -عليه السلام- قال : اذا اشتريت متاعاً فيه كيل أو وزن فلا تبعه حتى تقبضه إلا أن تولّيه فإن لم يكن فيه كيل ولا وزن فبعه : يعني أنه يوكل المشتري بقبضه <sup>(٤)</sup>.

وقال أبو الصلاح : يصح بيع ما استحق تسليمه قبل قبضه ، وينوب قبض الثاني عن الأول <sup>(٥)</sup> ، وأطلق.

والمعتمد هو الأول ، وهو الكراهية في ما يكال أو يوزن خصوصاً الطعام ، والاباحة في التولية ما عدا ما يكال أو يوزن ، وليس بحرام في الجميع ، وإن قلنا : بتحريمه في الطعام كان البيع منعقداً.

(١) الوسيلة : ص ٢٥٢.

(٢) المقنع : ص ١٢٣.

(٣) المقنع : ص ١٢٣.

(٤) من لا يحضره الفقيه : ج ٣ ص ٢٠٦ ح ٣٧٧٢ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب أحكام العقود ح ١

ج ١٢ ص ٣٨٧.

(٥) الكافي في الفقه : ص ٣٥٥.

لنا : الأصل الاباحة ، وعموم قوله تعالى : «وأحلّ الله البيع»<sup>(١)</sup> .  
ولأنّه بيع صدر من أهله في محلّه فكان سائغاً كغيره .  
ولأنّ الطعام مملوك يجوز التصرف فيه قبل قبضه لمشتريه بجميع أنواع  
التصرف فجاز له بيعه .

وما رواه ابن الحجاج الكرخي قال : قلت لأبي عبد الله -عليه السلام- :  
أشتري الطعام الى أجل مسمّى فيطلبه التجار بعد ما قد اشتريته قبل أن  
أقبضه ؟ قال : لا بأس أن تبيع الى أجل كما اشتريت ، وليس لك أن تدفع  
قبل أن تقبض ، قلت : فاذا قبضته جعلت فداك فلي أن أدفعه بكيّله ؟ قال :  
لا بأس بذلك اذا رضوا<sup>(٢)</sup> .

وعن جميل بن دراج ، عن الصادق -عليه السلام- في الرجل يشتري  
الطعام ثمّ يبيعه قبل أن يقبضه ؟ قال : لا بأس ، ويوكّل الرجل المشتري منه  
بكيّله وقبضه ؟ قال : لا بأس<sup>(٣)</sup> .

ولأنّه يجوز بيعه تولية ؛ للأحاديث الدالة عليه فيجوز مطلقاً .  
احتج المانعون بما رواه معاوية بن وهب في الصحيح قال : سألت أبا  
عبد الله -عليه السلام- عن الرجل يبيع المبيع قبل أن يقبضه ، فقال : ما لم  
يكن كيل أو وزن فلا تبيعه حتى تكيله أو تزنه ، إلّا أن يولّيه الذي قام  
عليه<sup>(٤)</sup> .

(١) البقرة : ٢٧٥ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٩ ح ١٦٤ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب أحكام العقود ح ١٩ ج ١٢  
ص ٣٩١ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٦ ح ١٥١ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب أحكام العقود ح ٦ ج ١٢  
ص ٣٨٨ .

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٥ ح ١٤٦ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب أحكام العقود ح ١١ ج ١٢  
ص ٣٨٩ .

وفي الصحيح عن منصور بن حازم ، عن الصادق -عليه السلام- وقد تقدّم:

وفي الصحيح عن الحلبي ، عن الصادق -عليه السلام- في الرجل يبتاع الطعام ثم يبيعه قبل أن يكتاله ، قال : لا يصلح له ذلك <sup>(١)</sup>.

وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله ، عن أبي عبد الله -عليه السلام- مثل ذلك ، وقال : لا تبعه حتى تكيّله <sup>(٢)</sup>.

وسأل علي بن جعفر أخاه موسى -عليه السلام- عن الرجل يشتري الطعام يصلح بعه قبل أن يقبضه ؟ قال : اذا ربح لم يصلح حتى يقبض ، وان كان يولّيه فلا بأس. وسأله عن الرجل يشتري الطعام أيحلّ له أن يولّي منه قبل أن يقبضه ؟ قال : اذا لم يربح عليه شيئاً فلا بأس ، فان ربح فلا يصلح حتى يقبضه <sup>(٣)</sup>.

والجواب : حمل هذه الأحاديث على الكراهية جمعاً بين الأدلة ، ولو قلنا : بالتحريم لم يلزم بطلان البيع.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : الاجارة قبل القبض تصح ، إلّا في ما لا يصح البيع فيه قبل القبض ؛ لأنّ الاجارة ضرب من البيوع ، وكذلك الكتابة تصح ؛ لأنّها نوع من البيوع ، إلّا فيما استثنيناه <sup>(٤)</sup>. وهو ممنوع.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٦ ح ١٤٩ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب أحكام العقود ح ١٣ ج ١٢ ص ٣٩٠.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٦ ح ١٥٠ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب أحكام العقود ح ١٤ ج ١٢ ص ٣٩٠.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٦ ح ١٥٣ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب أحكام العقود ح ٩ ج ١٢ ص ٣٨٩.

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٠.

أما أولاً : فلأننا قد بينا جواز البيع على كراهية فتصح الاجازة.  
وأما ثانياً : فلأننا نمنع من انسحاب الحكم على الاجازة؛ لاختصاصه  
بوضع النص ، ولولاه لشمّل الجواز الجميع ، وأما الكتابة فلا يتأتى فيها  
المنع؛ لجواز بيع ما لا يكال ولا يوزن قبل قبضه اجماعاً.  
مسألة : قال في المبسوط <sup>(١)</sup> والخلاف <sup>(٢)</sup> : يجوز بيع الثمن اذا كان معيناً  
قبل قبضه ، وكذا اذا كان ديناً ما لم يكن صرفاً فإنه لا يجوز بيعه قبل  
القبض. وتبعه ابن البراج <sup>(٣)</sup> على ذلك .  
وليس بجيد ، والحق جوازه ، نعم لا يجوز التفرّق قبل القبض ، فإن تفرّقا  
قبله بطل الصرف.  
مسألة : قال في المبسوط : اذا أسلم في طعام ثمّ باعه من آخر لم يصح  
إلا أن يجعله وكيله في القبض ، فاذا قبض عنه صار حينئذ قبضاً عنه <sup>(٤)</sup>.  
والأقرب الجواز له مطلقاً؛ لأنّه لمّا جاز بعد التوكيل جاز قبله؛ لعدم  
الفرق.

ثمّ قال فيه : واذا أسلم في طعام معلوم واستسلم من رجل مثله فلمّا حلّ  
عليه الطعام قال لمن أسلم إليه : « احضر معي عند من أسلمت إليه حتى  
اكتاله لك » فإنه يجوز له أن يكتاله لنفسه ويقبضه آياه ما يكيّله له اذا  
شاهده ، وان أمره بأن يكتال له من ذلك الغير ووكله فيه فاذا قبضه احتسب  
به عنه كان أيضاً جائزاً ، وان اكتال هول نفسه منه ووثق به ذلك الغير الذي  
له عليه كان أيضاً جائزاً ، وان قال له : « امض إليه واكتل لنفسك » لم

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٠.

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٩٩ المسألة ١٦١.

(٣) المهذب : ج ١ ص ٣٨٦.

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ١٢١.

يصح؛ لأنه يكون قد باع طعاماً قبل أن يكيّله ويحتاج أن يرده ما أخذه على صاحبه ويكتاله: إما عن الأمر بقبضه أو يكتاله الأمر فيصح ثم يقبضه منه إما بكيّل مجدّد أو يصدّقه فيه، وإن اكتاله الأمر ثم كاله المشتري منه كان صحيحاً بلا خلاف، وهو الأحوط<sup>(١)</sup>. وتبعه ابن البرّاج<sup>(٢)</sup> على ذلك.

وقال في الخلاف: إذا قال لمن أسلم إليه: اذهب إلى من أسلمت إليه واكتل منه الطعام لنفسك فذهب واكتاله لم يصحّ قبضه بلا خلاف، وإذا قال: احضر اكتيالي منه حتى اكتاله لك فحضر معه واكتاله لم يجز أيضاً بلا خلاف، وإن قال: احضر معي حتى اكتاله لنفسي ثم تأخذه أنت من غير كيّل فإن رضي باكتياله لنفسه كان عندنا جائزاً<sup>(٣)</sup>.

والوجه عندي جواز ذلك كلّه عملاً بالأصل ولا مانع منه، وقد بينّا أنّه يجوز بيع ما لم يقبض قبل قبضه على أنّا نمنع كون هذا بيعاً.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: إذا حلّ عليه طعام بعقد السلم فدفع إلى المسلم دراهم نظراً، فإن قال: خذها بدل الطعام لم يجز؛ لأنّ بيع المسلم فيه قبل القبض لا يجوز، سواء باعه من المسلم إليه أو من الأجنبي إجماعاً، وإن قال: اشتربها الطعام لنفسك لم يصح؛ لأنّ الدراهم باقية على ملك المسلم إليه، فلا يصح أن يشتري بها طعاماً لنفسه، وإن اشترى الطعام لنفسه فإن كان بالعين بطل، وإن كان في الذمة صح، وإن قال له: اشتربها الطعام لي ثمّ اقبضه لنفسك صح الشراء؛ لأنّه وكيّل في شراء الطعام، وإذا قبضه منه لنفسه فهل يصح أم لا؟ فعلى ما تقدّم ذكره في المسألة الأولى،

(١) المبسوط: ج ٢ ص ١٢١.

(٢) المهذب: ج ١ ص ٣٨٦-٣٨٧.

(٣) الخلاف: ج ٣ ص ٩٩-١٠٠ المسألة ١٦٢.

وان قال اشترى بها طعاماً واقبضه لي ثم اقبضه لنفسك من نفسك لم يجز قبضه من نفسه لنفسه؛ لأنه لا يجوز أن يكون وكيلاً لغيره في قبض حق نفسه من نفسه<sup>(١)</sup>. وتبعه ابن البراج<sup>(٢)</sup>.

والمعتمد أنه اذا دفع إليه الدراهم بدل الطعام جاز، وكان معاوضة على ما في الذمة وليس بيعاً، بل قبضاً للحق من غير جنسه، ولو كان بيعاً لم يكن باطلاً على ما اخترناه من جوازه، ولو قال: اشترى بها الطعام لنفسك فالأقرب الجواز، ويكون إما قبضاً للطعام بجنس الدراهم أو قبضاً للدراهم، ولو قال: اشترى لي ثم اقبضه لنفسك صح ذلك أيضاً، ولو قال: اقبضه لي ثم اقبضه لنفسك من نفسك جاز؛ لأنه يكون قد وكل في الاقباض.

وقد روى الحلبي في الصحيح قال: سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن رجل أسلفته دراهم في طعام فلما حلّ طعامي بعث إليّ بدراهم فقال: اشتر لنفسك طعاماً واستوف حقك، قال: أرى أن تولّي ذلك غيرك أو تقوم معه حتى تقبض الذي لك، ولا تتولى أنت شراءه<sup>(٣)</sup>.

مسألة: لو كان له طعام من سلف وعليه مثله من سلف فأحاله بما عليه قال في المبسوط: لا يجوز؛ لأنّ بيع السلم قبل القبض لا يجوز اجماعاً لالعلّة، ولا يلحقه فسخ؛ لأنّ المسلم فيه اذا انقطع لم يفسخ السلم ويبقى في ذمته، وله الخيار إما أن يؤخّره الى القابل أو يفسخ البيع<sup>(٤)</sup>. وتبعه ابن البراج<sup>(٥)</sup>.

(١) المبسوط: ج ٢ ص ١٢١.

(٢) المهذب: ج ١ ص ٣٨٧.

(٣) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٢٩ ح ١٢٥، وسائل الشيعة: ب ١٢ من أبواب السلف ح ١ ج ١٣ ص ٧٣.

(٤) المهذب: ج ١ ص ٣٨٧ - ٣٨٨.

(٥) المبسوط: ج ٢ ص ١٢٢.



وقال في الخلاف : يجوز سواء كان الطعامان قرضين أو أحدهما قرضاً والآخر سلماً بلا خلاف ، وإن كانا سلمين عندنا؛ لأنّ الأصل جوازه ، والمنع يحتاج الى دليل<sup>(١)</sup> . والمعتمد ما اختاره في الخلاف .

مسألة : قال في المبسوط : إذا كان له في ذمة غيره طعام فباع منه طعاماً بعينه ليقبضه منه الطعام الذي له في ذمته لم يصح ؛ لأنّه شرط قضاء الدين الذي في ذمته من هذا الطعام بعينه ، وهذا لا يلزم ، ولا يجوز أن يجبر على الوفاء به ، فإذا كان كذلك سقط الشرط وكان فاسداً؛ لأنّ الشرط الفاسد إذا اقترن بالبيع فسد البيع ؛ لأنّ الشرط يحتاج الى أن يزيد بقسطه من الثمن وهذا مجهول ففسد البيع ، ولو قلنا : يفسد الشرط ويصح البيع كان قوياً<sup>(٢)</sup> . وكذا قال ابن البرّاج إلّا في فساد البيع فإنّه قال : فسد البيع ، وقد ذكر جواز ذلك ، والأحوط ما ذكرناه<sup>(٣)</sup> .

والمعتمد عندي جواز الشرط والبيع معاً ، عملاً بالأصل المقتضي لصحة البيع ، وقوله عليه السلام : «المؤمنون عند شروطهم»<sup>(٤)</sup> . وأمّا ما قواه الشيخ من صحة البيع وفساد الشرط فليس بجيد ، بل الأولى أنّه إذا اقترن الشرط الفاسد بالعقد بطلا معاً .

مسألة : قال في المبسوط : إذا باع طعاماً بعشرة على أن يقبضه الطعام الذي له عليه أجود منه فإنّه لا يصح ؛ لأنّ الجودة لا يجوز أن تكون ثمناً

(١) الخلاف : ج ٣ ص ١٠٠ المسألة ١٦٤ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٣ .

(٣) المذهب : ج ١ ص ٣٨٩ .

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٧١ ذيل ح ١٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب ٢٠ من أبواب المهور ذيل ح ٤

بانفرادها ، وان قضاه أجود ليسييعه طعاماً بعينه بعشرة لم يجز<sup>(١)</sup> . وتبعه ابن البرّاج<sup>(٢)</sup> .

والمعتمد الجواز في الموضعين عملاً بالأصل ، وبقوله -عليه السلام- : «المؤمنون عند شروطهم» وكون الجودة لا تصح أن تكون ثمناً لا يمنع من كونها شرطاً.

مسألة : قال في الخلاف : اذا باع طعاماً قفيزاً بعشرة مؤجلة فلما حلّ الأجل أخذ بها طعاماً جاز ذلك اذا أخذ مثله ، فإن زاد عليه لم يجز ، وقال الشافعي : يجوز ، ولم يفصل ، وبه قال بعض أصحابنا ، واستدلّ باجماع الفرقة والأخبار ، وبأنه يؤدي الى بيع طعام بطعام فالتفاضل فيه لا يجوز ، والقول الآخر الذي لأصحابنا قوي وذلك : أنه بيع طعام بدراهم في القفيزين معاً لا بيع طعام بطعام ، فلا يحتاج الى اعتبار المثلية<sup>(٣)</sup> .

وفي المبسوط قال : لا يجوز<sup>(٤)</sup> ، وتبعه ابن البرّاج<sup>(٥)</sup> .

قال الشيخ : وقد روي أنه يجوز على كلّ حال<sup>(٦)</sup> .

والذي قواه الشيخ في الخلاف هو الوجه عندي عملاً بالأصل ، وقد تقدّم البحث في ذلك .

مسألة : قال في المبسوط : اذا أقرضه طعاماً بمصرف فلقه بمكة وطالبه به لم يجبر على دفعه ؛ لأنّ قيمته تختلف ، وإن طالبه المستقرض بقبضه منه لم

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٣ .

(٢) المذهب : ج ١ ص ٣٩١ مع اختلاف .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ١٠١ المسألة ١٦٦ .

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٣ .

(٥) المذهب : ج ١ ص ٣٩١ .

(٦) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٣ .

يجبر المقرض على قبضه؛ لأنّ عليه في حمله مؤونة ، وإن تراضيا عليه جاز ، وإن طالبه بقيمته بمصر أجبر على دفعها؛ لأنّه يملك ذلك ، وكذا إن غصب طعاماً وأتلفه كان الحكم فيه ما ذكرناه<sup>(١)</sup> . وتبعه ابن البرّاج<sup>(٢)</sup> .

والمعتمد أنّ له مطالبة الغاصب بالمثل إن كان مثلياً ، فإن تعذّر بقيمته بسعر مصر؛ لأنّه غصبه هناك ، فاذا تعذّر المثل وجب عليه قيمة طعام بمصر . ويحتمل بسعر مكة ، وبه قال والدي - رحمه الله - لأنّه يجب عليه دفعه بمكة ، فاذا تعذّر عليه فله قيمته في موضع الاعواز ، كما أنّه يجب عليه دفع المثل في ذلك الموضع .

والذي قاله الشيخ - رحمه الله - ليس بجيّد ، وفي القرض عندي إشكال ، أقرببه أنّه كالغصب؛ لوجوب دفع المثل في وقت المطالبة ، ولا يجب الصبر ، بل إمّا الدفع في بلد المطالبة أو في بلد القرض في الحال إن أمكن . تذييب : قال الشيخ في المبسوط : فإن أسلم إليه في طعام كان الحكم مثل ذلك ، إلّا في أخذ البدل فإنّه لا يجوز؛ لأنّ بيع المسلم فيه قبل قبضه لا يجوز<sup>(٣)</sup> . والوجه عندي الجواز .

مسألة : المشهور أنّ المبيع اذا تلف قبل قبضه كان من مال البائع مطلقاً . وقال أبو الصلاح : إن رضي المشتري بتركه عند البائع فهلاكه من ماله<sup>(٤)</sup> ، وهو حسن .

ثمّ قال : فإن تشقّع الى البائع في انظاره بالثمن وقتاً معيّناً فأجابه فهو من ماله دون مال البائع<sup>(٥)</sup> .

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٣ .

(٢) المهذب : ج ١ ص ٣٩٠ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٣ - ١٢٤ .

(٤) و(٥) الكافي في الفقه : ص ٣٥٣ .

والمعتمد أن الإنظار لا يوجب انتقال الضمان.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: إذا باع نخلاً لم يؤثّر فالثمرة للمشتري، فإن هلكت الثمرة في يد البائع قبل التسليم تخيّر المشتري بين فسخ البيع؛ لتلف بعض المبيع قبل التسليم، وإن شاء أجاز البائع في الأصول بجميع الثمن أو بحصته من الثمن، وإن اشترى عبداً فقطعت يده قبل القبض فالمشتري بالخيار بين فسخ البيع؛ لنقصان المبيع وبين إجازته بجميع الثمن؛ لأن الثمن لا ينقسم على الأطراف، وينقسم على الأصل والثمرة في المسألة الأولى<sup>(١)</sup>.

والمعتمد المساواة، وأن للمشتري أخذ العبد والأرض، وقد تقدّم البحث في ذلك.

مسألة: لو امتنع البائع والمشتري من التسليم وكان مبيعاً في الذمة فقال البائع: لا أسلم المبيع حتى آخذ الثمن وقال المشتري: لا أسلم الثمن حتى أسلم المبيع قال الشيخ في المبسوط: الأولى أن يقال: على الحاكم أن يجبر البائع على تسليم المبيع، ثم يجبر بعد ذلك المشتري على تسليم الثمن؛ لأن الثمن تابع للمبيع، وكذا إذا كان بيع عين بعين هذا إذا كان كلّ منهما باذلاً، فأما إذا كان أحدهما غير باذل أصلاً وقال: «لا أسلم ما عليّ» أجبره الحاكم على البذل، فإذا حصل البذل حصل الخلاف في أيّهما يدفع على ما بيّناه<sup>(٢)</sup>. وتبعه ابن البرّاج.

والمعتمد أن الحاكم يجبرهما معاً دفعة واحدة؛ لأن حالة انتقال المبيع إلى المشتري هي حالة انتقال الثمن إلى البائع، فلا أولوية.

(١) المبسوط: ج ٢ ص ١٠٧.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ١٤٨.

ونحوه قال ابن الجنيد فإنه قال : ليس يستحق البائع الثمن إلا بتسليم السلعة ، ولا يستحق المشتري أيّاها إلا بتسليم الثمن ، فإن تشاحا أخرج كلّ واحد منهما ما يملكه الى مرضيِّ بينهما ، فاذا تسلّمها سلّم الى البائع ماله والى المشتري سلعته ، واذا حصل الشيء في يد العدل كان المال للبائع والسلعة للمشتري.

وقال الشيخ في الخلاف : يجبر البائع أولاً<sup>(١)</sup>

---

(١) الخلاف : ج ٣ ص ١٥١ المسألة ٢٣٩.

## الفصل السابع عشر في الاختلاف

مسألة: اذا اختلف المتبايعان في الثمن فادّعى البائع أكثر وادّعى المشتري أقل قال الشيخ في النهاية<sup>(١)</sup> والمبسوط<sup>(٢)</sup> والخلاف<sup>(٣)</sup>: القول قول البائع مع يمينه إن كانت السلعة قائمة ، وقول المشتري مع يمينه إن كانت تالفة. وتبعه ابن البرّاج<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن الجنيّد: اذا اختلف المتبايعان في الثمن ولا بيّنة وكانت السلعة في يد البائع فالقول قوله ، والمشتري بالخيار إن شاء أخذ وإن شاء تترك البيع ، ولو أراد المشتري إحلاف البائع بعد الافتراق وكون السلعة في يد البائع كان ذلك له ، وكان للمشتري بعد ذلك الخيار، وإن كان المشتري قد أحدث في السلعة حدثاً أو كانت في يده فالقول قوله مع يمينه ما لم يكن للبائع بيّنة<sup>(٥)</sup>.

وقال أبو الصلاح : واذا انعقد البيع ولم يتقابضا واختلفا في مقدار المبيع

---

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٤٢ - ١٤٤ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٤٦ .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ١٤٧ المسألة ٢٣٦ .

(٤) جواهر الفقه : ص ٥٧ المسألة ٢٠٩ .

(٥) نقله عنه في السرائر: ج ٢ ص ٢٨٢ - ٢٨٣ .

أو الثمن وفقدت البيّنة لزم كلّ منهما ما أقربه وحلف على ما أنكره ، وفسخ البيع أولى<sup>(١)</sup>.

وابن ادريس قال أولاً بقول الشيخ ، ثمّ نقل عن ابن الجنيد وأبي الصلاح وغيرهما : إن كان المبيع في يد البائع قدّم قوله مع اليمين ، وإن كان في يد المشتري قدّم قوله مع اليمين. ثمّ قال : وقول ابن الجنيد قوي ؛ لأنّ اجماع الأمة منعقد على أنّ على المدّعي البيّنة وعلى الجاحد اليمين ، ولا خلاف أنّ البائع مدّع في الحالين - أعني حالة البقاء والتلف - فأما إذا كان الشيء في يده فالمشتري يدّعي انتزاعه من يده فيكون القول قول البائع ها هنا ؛ لأنّه مدّعي عليه ، وإطلاق قول الآخر من أصحابنا يخصّ بالأدلة ، وشيخنا أورد في تفصيل ذلك خبراً واحداً مرسلًا في التهذيب ، والأخبار المسندة لا توجب علماً ولا عملاً فكيف الآحاد ؟ ويمكن حمله على ما قاله ابن الجنيد ، ولم يذهب الى الأوّل سوى شيخنا أبي جعفر ومن قلّده ، ثمّ إنّه استدلّ في الخلاف على ما ذكره باجماع الفرقة والأخبار ، قال : ومن أجمع معه ؟! وأي أخبار وردت له ؟! وإنما هو خبر واحد مرسل ، ثمّ لمّا ضاق عليه الكلام مع الخصم تأوّل وخصّص فقال : لو خّلينا لقلنا بذلك ، لكن روي عن أئمتنا - عليهم السلام - أنّهم قالوا : « القول قول البائع » فحملناه على أنّه إذا كان مع بقاء السلعة ، فإذا ساغ له حمله ساغ لنا ما جوّزناه<sup>(٢)</sup>.

والمعتمد أن نقول : إنّ السلعة إمّا أن تكون باقية أو تالفة ، فأما أن تكون قد تلفت في يد البائع قبل الاقباض أو في يد المشتري أو في يد البائع بعد الاقباض ، فإن تلفت في يد البائع قبل الاقباض بطل البيع ولا معنى

(١) الكافي في الفقه : ص ٣٥٥.

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٢٨٢ - ٢٨٤.

للتحالف ، فإن تلفت في يد المشتري أو في يد البائع بعد الاقباض أو كانت قائمة فلا يخلو إما أن يكون الثمن معيناً أو في الذمة ، فإن كان معيناً فإما أن يكون الأقل مغايراً لأجزاء الأكثر أو لا ، فإن كان مغايراً تحالفا وفسخ البيع ، فإن لم يكن فالقول قول المشتري ، ويحتمل التحالف .

لنا : أنه على تقدير المخالفة يكون التحالف في عين الثمن ، كما تحالفا في قدره ، ولا ريب أنه مع التحالف في عين الثمن يتحالفاً فكذا هنا ، فإما على باقي التقادير فلأن البائع يدعي زيادة في الثمن والمشتري ينكرها فالقول قوله مع اليمين ، كما لو تلفت السلعة أو كانت في يد المشتري على الرأيين . وأما احتمال التحالف على هذه التقادير غير تقدير المخالفة فلما مرّ في تقدير المخالفة من أنهما متداعيان كلّ منهما مدّع ، فإنّ البائع يدعي العقد بعشرين والمشتري يدعي العقد بعشرة ، والعقد بعشرين غير العقد بعشرة .

احتج الشيخ بما رواه أحمد بن محمد بن أبي نصر ، عن رجل ، عن الصادق -عليه السلام- في الرجل يبيع الشيء فيقول المشتري : هو بكذا وكذا بأقل ممّا قال البائع ، قال : القول قول البائع إذا كان الشيء قائماً بعينه مع يمينه <sup>(١)</sup> .

وهو يدلّ بالمفهوم على أنّ القول قول البائع إذا كان الشيء قائماً بعينه مع يمينه ، وهو يدلّ بالمفهوم على أنّ القول قول المشتري مع التلف . ولأنّ المشتري حال بقاء السلعة يدعي نقلها إليه بالثمن الأقل والبائع ينكره فالقول قوله مع اليمين ، والبائع حال التلف يدعي زيادة في ذمة

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٢٩ ح ١٠٠١ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب احكام العقود ح ١



المشتري والمشتري ينكرها فالقول قوله مع اليمين.

والجواب عن الحديث : أنه منقطع السند ، فلا حجة فيه . وعن الثاني : بالمنع من كون المشتري مدعياً حال بقاء السلعة ؛ لأنّ الذي يدّعيه المشتري ها هنا هو أنّ البائع باعه بعشرة ، فقد اشتملت دعواه على أمرين : أحدهما : مطلق البيع ، والثاني : كونه بعشرة ، والبائع يدّعي أمرين : أحدهما : مطلق البيع ، والثاني : كون البيع بتلك العشرة وزيادة عشرة أخرى ، فقد اتفقا على مطلق البيع وتملك المشتري السلعة ، وبقي التنازع في الدعويين الآخرين ، فينظر المنكر منهما حينئذٍ ، ولا ريب أنّه المشتري ، فيكون القول قوله مع اليمين .

فأما قول ابن ادريس فلا اعتداد بما احتج عليه . وقول الشيخ من تقديم قول البائع مع بقاء السلعة لا يخلو من قوة عملاً بالاستصحاب .  
لا يقال : البائع يسلم زوال الملك عنه فلا يبقى الاستصحاب .  
لأنّا نقول : إنّ لم يسلم زواله مطلقاً ، بل بالقدر الذي ادّعاه ، فيبقى ما ادّعاه على الأصل .

مسألة : لو اختلفا في المبيع فقال : بعثني هذين العبدین بألف وقال : بل هذا العبد بألف قال الشيخ في المبسوط : القول قول البائع مع يمينه ؛ لعموم قولهم -عليهم السلام- : « اذا اختلف المتبايعان فالقول قول البائع » وفي الناس من قال : يتحالفان وينفسخ العقد <sup>(١)</sup> .  
وتبعه ابن البرّاج .

وقال أبو الصلاح : اذا انعقد البيع ولم يتقابضوا واختلفا في مقدار المبيع أو الثمن وفقدت البيّنة لزم كلّاً منهما ما أقربه وحلف على ما أنكره ، ونسخ

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٤٦ .

البيع أولى<sup>(١)</sup>.

والشيخ هنا بناه على أصله من تقديم قول البائع في قدر الثمن لو اختلفا فيه والسلعة قائمة. وبيانه : أنَّ البائع يقول : بعثك هذه السلعة بألف والمشتري يقول : بل هاتين بألف ، فكأنه يقول : قسّط السلعة التي ادّعاها البائع خمسمائة ، وحينئذٍ يكون في الحقيقة الاختلاف هنا في أمرين : أحدهما : قدر الثمن فيقدّم قول البائع ، والثاني : في انتقال السلعة الأخرى بباقي الثمن والبائع ينكر ذلك فكان القول قوله مع اليمين أيضاً ، وحينئذٍ يثبت له الألف في مقابلة تلك السلعة خاصة. وعلى ما اخترناه في المسألة الأولى من التحالف يتحالفان هنا فينفسخ العقد ، وعلى ما اخترناه من تقديم قول المشتري يقدّم هنا قول البائع مع اليمين.

مسألة : اذا اشترى شيئاً كان قد رآه قبل العقد صح ، فإن رآه ناقصاً كان له الردّ ، فإن اختلفا فقال المبتاع : نقص وقال البائع : لم ينقص قال الشيخ : القول قول المبتاع ؛ لأنّه الذي ينتزع الثمن منه ، ولا يجب انتزاعه إلاّ ببيّنة أو اقرار<sup>(٢)</sup>

والأقرب أنَّ القول قول البائع ؛ لأنّ الأصل عدم النقصان ، واعتراف المشتري بالشراء اقرار بوجوب انتزاع الثمن منه.

(١) الكافي في الفقه : ص ٣٥٥.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٧٧.

## الفصل الثامن عشر

### في الشروط

مسألة: البيع اذا تضمن شرطاً فاسداً قال الشيخ في المبسوط : يبطل الشرط خاصة دون البيع<sup>(١)</sup>، وبه قال ابن الجنيّد، وابن البرّاج. والمعتمد عندي بطلان العقد والشرط معاً.

لنا : أنّ للشرط قسطاً من الثمن ، فإنّه قد يزيد باعتباره وقد ينقص ، واذا بطل الشرط بطل ما يآزائه من الثمن وهو غير معلوم ، فتطرقّت الجهالة الى الثمن فيبطل البيع ، وأيضاً البائع أنّما رضي بنقل سلعة بهذا الثمن المعيّن على تقدير سلامة الشرط له ، وكذا المشتري أنّما رضي ببذل هذا الثمن في مقابلة العين على تقدير سلامة الشرط له ، فاذا لم يسلم لكلّ منهما ما شرطه كان البيع باطلاً؛ لأنّه لا يكون تجارة عن تراض.

احتج بقوله تعالى : «وأحلّ الله البيع»<sup>(٢)</sup> وهذا بيع فيكون صحيحاً ، والشرط باطل ؛ لأنّه مخالف للكتاب والسنة. وبما روي عن عائشة أنّها اشترت بريرة بشرط العتق ، ويكون ولاؤها لمواليها ، فأجاز النبي -صلى الله عليه وآله- البيع وأبطل الشرط ، وصعد على المنبر وقال : ما بال أقوام

---

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٤٩.

(٢) البقرة : ٢٧٥.

يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله ، وكل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وكتاب الله أحق وشرطه أوثق<sup>(١)</sup>.

والجواب عن الأول : أنَّ البيع إنما يكون حلالاً لو وقع على الوجه المشروع ، ونحن نمنع من شرعيته ، وعن الثاني من وجوه :  
الأول : الطعن في السند.

الثاني : أنَّ الحديث ورد هكذا : قالت عائشة : جئتني بريرة فقالت : كاتب أهلي على تسع أواقٍ في كلِّ عام أوقية فاعتقيني ، فقالت : أن أحبَّ أهلك أن أعدّها لهم عدّة ويكون ولاؤك لي ، فذهبت بريرة الى أهلها فقالت لهم فأبوا عليها ، فجاءت من عندهم ورسول الله -صلى الله عليه وآله- جالس ، فقالت : إنني عرضت عليهم فأبوا ألا يكون الولاء إلّا لهم ، فسمع النبي -صلى الله عليه وآله- [فسألني] فأخبرته ، فقال : خذها واشترطي لهم الولاء ، فإنما الولاء لمن أعتق ، ففعلت عائشة ، ثمَّ قام رسول الله -صلى الله عليه وآله- فحمد الله وأثنى عليه ، ثمَّ قال : أمّا بعد فما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله ، ما كان كلَّ شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وإن كان مائة شرط ففضاء الله أحقّ وشرط الله أوثق ، وأنما الولاء لمن أعتق<sup>(٢)</sup>. وهذا ينافي ما ذكره الشيخ ، واستدلَّ به عليه ؛ لأنَّ بريرة أخبرت بأنّها قد كوتبت وطلبت الاعانة من عائشة فسقط الاستدلال به بالكلية.

الثالث : أنَّ المراد بقوله -عليه السلام- : « اشترطي لهم الولاء » أي عليهم ؛ لأنّه -عليه السلام- أمرها به ولا يأمرها بفاسد ، وكيف يتأتى من

(١) صحيح البخاري : ج ٣ ص ١٩٨ - ١٩٩ مع اختلاف.

(٢) صحيح البخاري : ج ٣ ص ١٩٨ و ١٩٩ مع اختلاف.

الرسول ﷺ الله عليه وآله- مع تحريم خائنة الأعين -وهو الغمز بها- وصنع حيلة لا تتم؟

مسألة: أطلق الأصحاب جواز البيع بشرط أن يعمل المشتري له شيئاً أو يقرضه أو غير ذلك ، أو شرط أن يعمل له البائع.

وقال ابن الجنيّد : لو وقع البيع على أن يعمل البائع في السلعة عملاً أو عمله غيره لا يستحق عليه أجره جاز ذلك وإن لم يتميز بين الثمن والاجازة ، إلا أن يكون البيع ممّا يدخله الربا بالزيادة لأحد المتبايعين ممّا شرطه من العمل. ولا بأس بقوله؛ لاشتماله على الربا.

مسألة: المشهور بين علمائنا الماضين ومن عاصرناهم إلا من شذّ أنّه يجوز بيع الشيء اليسير بأضعاف قيمته بشرط أن يقرض البائع المشتري شيئاً؛ لأنّهم نصّوا على جواز أن يبيع الإنسان شيئاً بشرط الاقراض أو الاستقراض أو الاجارة أو السلف أو غير ذلك من الشروط السائغة ، وقد كان بغض من عاصرناهم يتوقف في ذلك .

لنا : وجوه :

الأوّل : قوله تعالى : «وأحلّ الله البيع»<sup>(١)</sup> وهذا أحد جزئياته فيكون داخلاً تحت حكمه.

الثاني : قوله تعالى : «إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم»<sup>(٢)</sup> دلّ الاستثناء على تسويغ التجارة المقترنة بالرضى ، وصورة النزاع داخلة تحته .

الثالث : أنّه لا خلاف بين علماء الأمصار في جواز بيع الشيء بأضعاف قيمته أو بأقل من قيمته ، فنقول : انضمام الشرط إليه لا يغيّر حكمه؛ لأنّه

(١) البقرة : ٢٧٥.

(٢) النساء : ٢٩.

شرط سائغ يجوز اشتراطه في البيع بضمن المثل أو في الاجارة وغيرها من العقود اجماعاً فيجوز في صورة النزاع ، إذ الحكمة الداعية الى شرعيته في تلك الصورة موجودة هنا ، ولقولم عليه السلام : « المؤمنون عند شروطهم »<sup>(١)</sup> .

الرابع : أنه اتفاق علماء الامامية السابقين فإنهم قالوا : لا بأس أن يبتاع الانسان من غيره متاعاً أو حيواناً أو عقاراً أو غير ذلك بالنقد والنسيئة ، ويشترط أن يسلفه البائع شيئاً في بيع أو يستسلف منه في مبيع أو يقرضه شيئاً معلوماً الى أجل أو يستقرض منه ، فيكون حجة لما ثبت من أن اجماع الامامية حجة .

قال المفيد : لا بأس بأن يبتاع الانسان من غيره متاعاً أو حيواناً أو عقاراً بالنقد والنسيئة معاً ، على أن يسلف البائع شيئاً في مبيع أو يستسلف منه في مبيع أو يقرضه مائة درهم الى أجل أو يستقرض منه . قال : وقد أنكر ذلك جماعة من أهل الخلاف لسنا نعرف لهم حجة في الانكار ، وذلك أن البيع وقع على وجه حلال ، والسلف والقرض جائزان ، واشتراطهما في عقد البيع غير مفسد له بحال . قال : وقد سئل الباقر - عليه السلام - عن القرض يجزى النفع ؟ فقال - عليه السلام - : خير القرض ما جرّ نفعاً<sup>(٢)</sup> .

الخامس : تظافر الروايات عليه وتطابقها من غير معارض ، فيتعين العمل عليه .

روى محمد بن سليمان الديلمي ، عن أبيه ، عن رجل كتب الى العبد الصالح - عليه السلام - يسأله أنني أعامل قوماً أبيعهم الدقيق أربح عليهم في

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٧١ ح ١٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب ٢٠ من أبواب المهورح ٤ ج ١٥ ص ٣٠ .

(٢) المقتعة : ص ٦١٠ - ٦١١ .

القفيز درهمين الى أجل معلوم وانهم يسألوني أن أعطيهم عن نصف الدقيق دراهم فهل لي من حيلة ألا أدخل في الحرام؟ فكتب -عليه السلام- إليه : اقترضهم الدراهم قرضاً وازدد عليهم في نصف القفيز بقدر ما كنت تريح عليهم<sup>(١)</sup>.

وفي الصحيح عن عبد الملك بن عتبة قال : سألت عن الرجل يريد أن اعينه المال أو يكون لي عليه مال قبل ذلك فيطلب متي مالاً أزيده على مالي الذي لي عليه أيسقيم أن أزيده مالاً وأبيعه لؤلؤة تسوي مائة درهم بألف درهم فأقول له : أبيعك هذه اللؤلؤة بألف درهم على أن أوخر ك بئمنها وبمالي عليك بكذا أو كذا شهراً؟ قال : لا بأس<sup>(٢)</sup>.

وعن محمد بن اسحاق بن عمار قال : قلت لأبي الحسن -عليه السلام- : يكون لي على الرجل دراهم فيقول : أخرني بها وأنا اربحك فأبيعه حبة تقوم علي بألف درهم بعشرة الآف درهم ، أو قال : بعشرين ألفاً وأوخره بالمال ، قال : لا بأس<sup>(٣)</sup>.

وعن محمد بن اسحاق بن عمار قال : قلت للرضا -عليه السلام- : الرجل يكون له المال فدخل على صاحبه يبيعه لؤلؤة تسوي مائة درهم بألف درهم ويؤخر عنه المال الى وقت ، قال : لا بأس ، قد أمرني أبي ففعلت ذلك . وزعم أنه سأل أبا الحسن -عليه السلام- عنها فقال مثل ذلك<sup>(٤)</sup>.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤٥ ح ١٩٥ ، وسائل الشيعة : ب ٩ من أبواب أحكام العقود ح ٧ ج ١٢ ص ٣٨١.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٥٢ ح ٢٢٦ ، وسائل الشيعة : ب ٩ من أبواب أحكام العقود ح ٥ ج ١٢ ص ٣٨٠.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٥٢ ح ٢٢٧ ، وسائل الشيعة : ب ٩ من أبواب أحكام العقود ح ٤ ج ١٢ ص ٣٨٠.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٥٣ ح ٢٢٨ ، وسائل الشيعة : ب ٩ من أبواب أحكام العقود ح ٦ ج ١٢ ص ٣٨٠.

السادس : أنَّ هذا شرط سائغ ، فإنَّ القرض أمر مطلوب ، وقد ندب الشارع إليه وجعل ثوابه ضعف ثواب الصدقة ، وإذا كان سائغاً وجب الوفاء به ؛ لما رواه ابن سنان في الصحيح ، عن الصادق -عليه السلام- قال : المسلمون عند شروطهم ، إلّا كلّ شرط خالف كتاب الله عزّوجل فلا يجوز<sup>(١)</sup>.

وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان ، عن الصادق -عليه السلام- قال : سمعته يقول : من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله عزّوجل فلا يجوز له ، ولا يجوز على الذي اشترط عليه ، والمسلمون عند شروطهم في ما وافق كتاب الله عزّوجل<sup>(٢)</sup>.

السابع : الأحكام إنّما شرعت للمصالح ووضعت لمنافع العباد -وهو ظاهر قد ثبت في علم الكلام- فكلّ مصلحة لا مفسدة فيها وجب في حكم الله تعالى مشروعيتها ، ولا ريب في ثبوت المصلحة في مثل هذا البيع ؛ لأنّ الحاجة الى الاقتراض داعية ، ولا يجب على الانسان نفع غيره ، فقد يخل بذلك إلّا مع المعاوضة ، وشرط الزيادة في القرض حرام ، فوجب أن يجعل لها ذريعة الى تسويغ ذلك ، وما ذكرناه صالح له ولا مفسدة فيه ، فوجب أن يكون سائغاً.

الثامن : إن جازت المحاباة في البيع مطلقاً جازت مع اشتراط الاقتراض والمقدم حق بالاجماع ، إذ لا نزاع في جواز بيع الشيء اليسير بأضعاف قيمته مجرداً عن القرض فيكون التالي حقاً ؛ لأنّه لمّا ساغ بذل الثمن الكبير في مقابلة الشيء اليسير مجرداً عن نفع البازل ساغ بذله مع نفعه ، وإلّا لزم

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٢ ح ٩٣ ، وسائل الشيعة : ب ٦ من أبواب الخيار ج ٢ ص ١٢ ح ٣٥٣.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٢ ح ٩٤ ، وسائل الشيعة : ب ٦ من أبواب الخيار ج ١ ص ١٢ ح ٣٥٣.



حصول الضرر الخالي عن النفع للبازل ، وهو منفي بقوله - عليه السلام - :  
« لا ضرر ولا إضرار »<sup>(١)</sup> ولا ريب في حصول النفع بالاقرض ، مع أنه سائغ  
في نفس الأمر ، فوجب أن يكون أولى بالمشروعية .

التاسع : القرض سائغ بالاجماع ، فيكون سائغاً على تقدير الاشتراط في  
هذا البيع ، عملاً بالاستصحاب .

العاشر : بيع اليسير بالثمن الكثير سائغ بالاجماع ، فيكون سائغاً على  
تقدير اشتراط الاقرض فيه عملاً بالاستصحاب .

الحادي عشر : الأصل اباحة الأشياء الى أن يظهر المزيل عنه ، فيكون  
صورة النزاع كذلك ، ولم يثبت المزيل فيها عن حكم الأصل فيكون مباحاً .

الثاني عشر : تحريم هذا البيع يستلزم الضرر فيكون منفيّاً لانتفاء لازمه .  
بيان الملازمة : أنّ الحاجة قد تدعو الى الاقتراض والى بيع الشيء اليسير  
بثمن يزيد على قيمته ، فلولا مشروعية ذلك لزم الضرر ، وأمّا انتفاء اللازم  
فلقوله - عليه السلام - : « لا ضرر ولا إضرار في الاسلام » .

الثالث عشر : في التحريم تكليف ، والأصل عدمه .

الرابع عشر : كلّ واحد من البيع والقرض سائغ بالاجماع ، فيكون  
المجموع كذلك ؛ لأنّ عند الاجتماع إن لم يحصل أمر زائد على الاحاد  
وجب بقاء الاباحة ؛ لوجود العلة السالمة عن المعارض له ، وإن حصل  
فالمقتضي لذلك الزائد إمّا كلّ واحد من الأجزاء أو أحدها ، وكلاهما  
باطل ، وإلا لزم أن يكون كلّ واحد من الأجزاء أو الواحد علة في التحريم ،  
وهو باطل بالاجماع ، ولأنّه خالف القرض ، إذ كلّ منهما قد فرضنا أنّه  
مباح .

الخامس عشر: المناسبة تقتضي الاباحة؛ لأن المجموع المركب من البيع والقرض أمر مطلوب، والتحليل طريق صالح، فوجب أن يكون طريقاً ثابتاً عملاً بالمناسبة.

السادس عشر: الدوران يقتضي الاباحة؛ لأن البيع الصادر من أهله في محله الجامع لشرائطه علّة في الاباحة؛ لاقترانها في جميع صور النزاع، وإذا كان البيع علّة وقد وجد في صورة النزاع فيثبت مقتضاه وهو التحليل.

السابع عشر: قد بينّا في علم الكلام<sup>(١)</sup> أن أفعال الله تعالى معلّلة بالمصالح والحكم، وأنه سبحانه يفعل لغرض وغاية لا لعبث كما يقوله الأشاعرة، والأصل في الأحكام أنها لا تثبت تعبدّاً، فاذا أمرنا الشارع بأمر وجب أن يكون له حكمة باعثة عليه، واباحة البيع مستندة الى الاحتياج الى المعاوضة، فوجب أن يكون هو العلّة، وهي ثابتة في صورة النزاع فيثبت مقتضاها.

الثامن عشر: علّة التحريم منتفية فيكون منتفياً؛ لوجوب انتفاء المعلول عند انتفاء علّته. بيانه: أنّ هذا المجموع قد اشتمل على ماهية البيع وليست علّة للتحريم بالضرورة، وإلا لكان كلّ بيع حراماً، وعلى ماهية القرض فالبحث فيها كالبحث في ماهية البيع، وعلى المحاباة فالبحث فيها كالأولين، فاذا البيع والقرض والمحاباة سائغة وهو المدعى.

التاسع عشر: البيع المشتمل على المحاباة سائغ بالاجماع، فلا يكون حراماً باعتبار انضمامه الى القرض المثاب عليه بالاجماع.

العشرون: أنه قرض قد اشتمل على منفعة فيكون سائغاً؛ لما رواه محمد ابن مسلم في الحسن، عن الصادق -عليه السلام- قلت: إن من عندنا يروون

أنَّ كلَّ قرض يجزّ منفعة فهو فاسد ، قال : أوليس خير القرض ما جزّ منفعة<sup>(١)</sup>.

وعن محمد بن عبدة قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن القرض يجزّ المنفعة؟ قال : خير القرض ما يجزّ المنفعة<sup>(٢)</sup>.

الحادي والعشرون : أنّه يجوز اشتراط انقاد القرض بأرض أخرى ، وهو مشتمل على النفع ، فيجوز اشتراطه في البيع.

أمّا المقدمة الأولى : فلما رواه زرارة في الصحيح ، عن أحدهما -عليهما السلام-. ويعقوب بن شعيب في الصحيح ، عن أبي عبد الله -عليه السلام- في الرجل يسلف الرجل الورق على أن ينقدها آياه بأرض أخرى ويشترط [ذلك عليه] ، قال : لا بأس<sup>(٣)</sup>. ونحوه رواه أبو الصباح في الصحيح ، عن الصادق -عليه السلام-<sup>(٤)</sup>.

وأما الثانية : فلعدم الفرق بين المنافع في المشروعية اذا انتفت وجوه المفاسد عنها.

الثاني والعشرون : يجوز انضمام عقد الاجارة وعوضها الى القرض ، فكذا يجوز البيع.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٢٠١ ذيل ح ٤٥٢ ، وسائل الشيعة : ب ١٩ من أبواب الدين والقرض ح ٤ ج ١٣ ص ١٠٤.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٢٠٢ ح ٤٥٣ ، وسائل الشيعة : ب ١٩ من أبواب الدين والقرض ح ٥ ج ١٣ ص ١٠٤.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٢٠٣ ح ٤٥٩ ، وسائل الشيعة : ب ١٤ من أبواب الصرف ح ١ ج ١٢ ص ٤٨٠.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٢٠٣ ح ٤٥٨ ، وسائل الشيعة : ب ١٤ من أبواب الصرف ح ٢ ج ١٢ ص ٤٨٠.

أما المقدمة الأولى : فلما رواه أبو بصير في الصحيح ، عن الباقر-عليه السلام- قال : قلت له : الرجل يأتيه النبط بأحمالهم فيبيعها لهم بالأجر فيقولون له : أقرضنا دنائير فإننا نجد من يبيع لنا غيرك ولكننا نخشك بأحمالنا من أجل أنك تقرضنا ، فقال : لا بأس<sup>(١)</sup>.

وأما الثانية : فلعدم الفرق بين العقدين ، فإن كانت المنفعة في القرض علة في التحريم كانت كذلك في البابين ، وإلا فلا فيهما.

الثالث والعشرون : أن المال للمتعاقدين ، وقد جعل الشارع لهما ولاية النقل إليهما والالتزام والتسلط عليه بجميع أسباب النقل ، وقد التزما فوجب أن يلزم.

الرابع والعشرون : أن القول بالتحريم في صورة النزاع مع القول باباحة غيرها من أنواع البيوعات مما لا يجتمعان ، والثاني ثابت بالاجماع فينتفي الأول.

وبيان عدم الاجتماع وجهان : الأول : أن المشترك -وهو ماهية البيع- إما أن يكون علة في الاباحة أولا ، وعلى كلا التقديرين يحصل التنافي بين عدم الاباحة في صورة النزاع وثبوتها في غيرها من البيوعات. الثاني : أن مقتضى الاباحة في كل الصور المباحة إنما هو كونها بيعاً ، إذ الأصل عدم غيره ، وهذا موجود في صورة النزاع فلا يقع الافتراق.

الخامس والعشرون : أن اباحة هذا البيع لا يستلزم ارتفاع الواقع ، وإذا لم يستلزم ارتفاع الواقع كان واقعاً.

أما المقدمة الأولى : فلأنه لو استلزم ارتفاع الواقع لكان منفيّاً؛ لانتفاء

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٢٠٣ ح ٤٦١ ، وسائل الشيعة : ب ١٩ من أبواب الدين والقرض ح ١٠ ج ١٣ ص ١٠٥.

لازمه ، وينعكس بالنقيض الى قولنا : لو كان ثابتاً لا يستلزم ارتفاع الواقع ، واذا لم يكن مستلزماً على تقدير ثبوته لا يكون مستلزماً.

وأما الثانية : فلاّنه لو لم يكن واقعاً لكان عدمه ثابتاً في الواقع ، فيكون ثبوته مستلزماً لارتفاع الواقع - وقد بينّا بطلانه - هذا خلف . وهذه الوجوه بعضها ذكرناه على سبيل الاحتجاج وبعضها ذكرناه على سبيل الالتزام.

احتج المانعون بما رواه يعقوب بن شعيب في الصحيح ، عن الصادق -عليه السلام- قال : سألته عن الرجل يسلم في بيع أو تمر عشرين ديناراً أو يقرض صاحب السلم عشرة دنانير أو عشرين ديناراً ، قال : لا يصلح اذا كان قرضاً يجزّ نفعاً فلا يصلح <sup>(١)</sup>.

وعن محمد بن قيس ، عن أبي جعفر -عليه السلام- قال : من أقرض رجلاً ورقاً فلا يشترط إلّا مثلها ، فإن جوّز شيئاً بأجود منها فليقبل ، ولا يأخذ أحد منكم ركوب دابة أو عارية متاع يشترطه من أجل قرض ورقه <sup>(٢)</sup>.

وما رواه خالد بن الحجاج قال : جاء الربا من قبل الشروط ، وأنما يفسده الشروط <sup>(٣)</sup>.

وما رواه الوليد بن صبيح ، عن الصادق -عليه السلام- الذهب بالذهب والفضة بالفضة والفضل بينهما هو [الربا] المنكر <sup>(٤)</sup>.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٢٠٤ صدرح ٤٦٢ ، وسائل الشيعة : ب ١٩ من أبواب الدين والقرض ج ١٣ ص ١٠٥.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٢٠٣ ح ٥٧ ، وسائل الشيعة : ب ١٩ من أبواب الدين والقرض ج ١١ ص ١٣ ح ١٠٦.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٢ ح ٤٨٣ ، وسائل الشيعة : ب ١٢ من أبواب الصرف ج ١٢ ص ٤٧٦.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٩٨ ح ٤٢١ ، وسائل الشيعة : ب ١ من أبواب الصرف ج ٢ ص ١٢ ص ٤٥٧.

ولأنّ البيع بالمحابة نفع ، وهو مشروط في القرض فيجب أن يكون حراماً.

ولأنّ ربا فيكون حراماً بالاجماع، وبيان الأول : أنّ الربا هو الزيادة من غير عوض لغة وشرعاً.

ولأنّ لو جاز اشتراط بيع المحابة من القرض لجاز اشتراط الهبة والعارية؛ لأنّ كلّ منهما عقد لو انفرد لأفاد الحل، ومع اشتراطه في القرض يحرم.

ولأنّ الروايات قد اختلفت في الاباحة والتحريم، فيحكم بالتحريم للاحتياط.

والجواب عن الروايات : بعد سلامة سندها أنّها دالة على الكراهة لا على التحريم على أنّا نقول : الرواية الأولى -وهي صحيحة- معارضة برواية محمد بن مسلم، ونقول بموجب الرواية الثانية، فإنّ اشتراط النفع بالقرض حرام بالاجماع وهو غير صورة النزاع. وكذا عن الرواية الثالثة فإنّ كلّ شرط لو تضمن الربا لكان باطلاً بالاجماع، مع أنّا نصحح أكثر الشروط بالاجماع، فاذاً لا محمل لها إلّا مع اشتراط الزيادة في المتساوي جنساً مع عقد البيع، وهذا هو الربا بعينه، وهو غير محل النزاع. وكذا الرابعة فإنّها صريحة في تناول الربا، إذ لا قائل باباحة الفضة بالفضة مع الزيادة ولا الذهب بالذهب مع الزيادة.

وعن الثاني بوجهين : الأول : المعارضة بماروي من قولهم -عليهم السلام- : «خير القرض ما جرّ نفعاً»<sup>(١)</sup>، ولأنّ المتنازع اباحة البيع بالمحابة

(١) الكافي : باب القرض يجز المنفعة ج ٥ ص ٢٥٥ ح ٣، وسائل الشيعة : باب ١٩ من أبواب الدين

والقرض ح ٦ ج ١٣ ص ١٠٥.

مع اشتراط القرض لا العكس.

وعن الثالث : أنَّ مجرد الزيادة ليس حراماً بالاجماع، وأنما المحرّم الزيادة مع تساوي الجنس وعقد البيع.

وعن الرابع : بالمنع من الملازمة.

سلمنا، لكن نمنع استحالة الثاني، بل يجوز الهبة والعارية.

لا يقال : حديث محمد بن قيس يقتضي منعهما.

لأننا نقول : محمد بن قيس مشترك بين أشخاص، منهم من طعن فيه، ولعلّ الراوي ذلك الشخص، فلا يجوز التعويل على مثل هذه؛ لما عرفت من أنَّ الاسم المشترك بين العدل وغيره لا يجوز العمل بالرواية المشتملة عليه، إلّا بعد بيان أنّه العدل.

وعن الخامس : أنَّ الأدلة اذا تعارضت تساقطت ورجع الى حكم الأصل، وهو هاهنا الاباحة.

وأنما أطبنا الكلام في هذه المسألة لعموم البلوى بها وكثرة استعمال ما يتضمّنها، وبالله التوفيق.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط<sup>(١)</sup> والخلاف<sup>(٢)</sup> : اذا باعه بشرط ألاّ خسارة عليه بطل الشرط، وهو الأشهر.

وفي الاستبصار : ما يشعر بجوازه فإنّه قال : من باع من رجل شيئاً على أنّه إن ربح كان بينهما، وإن خسر لا يلزمه شيء. ثمّ صدر الباب بما رواه عن أبي الربيع الشامي، عن الصادق -عليه السلام- في رجل شارك رجلاً في جارية فقال له : إن ربحت فلك وإن وضعت فليس عليك شيء، فقال :

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٤٨ - ١٤٩.

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ١٥٧ المسألة ٢٤٩.

لا بأس بذلك إن كانت الجارية للقائل بذلك<sup>(١)</sup>. ومن عادته في هذا الكتاب أن يصدر الباب بما يعتمد عليه.

ثم قال : فأما ما رواه أحمد بن محمد بن عيسى ، عن علي بن الحكم ، عن عبد الملك بن عتبة قال : سألت أبا الحسن موسى -عليه السلام- عن الرجل ابتاع منه طعاماً أو ابتاع متاعاً على أن ليس عليّ منه وضیعة هل يستقيم هذا؟ وكيف يستقيم؟ وحدّ ذلك؟ قال : لا ينبغي. ثم قال : الوجه فيه أن يحمله على ضرب من الكراهة دون الحظر<sup>(٢)</sup>. وهذا يعطي جواز البيع والشروط عند الشيخ.

والمعتمد بطلانهما معاً؛ لحديث عبد الملك بن عتبة فإنه صحيح السند، وحمل الشيخ ممنوع. وأما ما رواه الشيخ أولاً فإننا نقول بموجبه، إذ نفي البأس في ذلك لا يستلزم التملك ، فنقول : يجوز مثل ذلك على سبيل التبرع لا الوجوب، وسند رواية الشيخ عندي لم يثبت صحته.

(١) الاستبصار: ج ٣ ص ٨٣ ح ١ ، وسائل الشيعة : باب ١٤ من ابواب بيع الحيوان ح ١ ج ١٣ ص ٤٢ .

(٢) الاستبصار: ج ٣ ص ٨٤ ح ٢ وذيله ، وسائل الشيعة : باب ١٤ من ابواب بيع الحيوان ح ٢ ج ١٣



## الفصل التاسع عشر في اللواحق

مسألة: قال الشيخ في النهاية: إذا اشترى داراً أو أرضاً ثم علم بعد ذلك أنّ صاحبها قد أخذ شيئاً من الطريق فيها لم يكن عليه شيء إذا لم يتميز له الطريق، فإذا تميّز له وجب عليه ردّه إليها<sup>(١)</sup>. وتبعه ابن ادریس<sup>(٢)</sup>.

والأقوى عندي أنّه يجب عليه اجتناب هذا الموضع؛ لاشتباكه في كلّ جزء من أجزائه بين المحلّل والمحرم مع العلم بأنّ فيه شيئاً محرماً.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: إذا كان للانسان في يده دار أو أرض ورثها عن أبيه عن جدّه غير أنّه يعلم أنّها لم تكن ملكاً لهم وإنّما كانت ملكاً للغير ولا يعرف المالك لم يجزله أن يبيعها، بل ينبغي له أن يتركها بحالها، وإن أراد بيعها، فليبيع تصرفه فيها ولا يبيع أصلها على حال<sup>(٣)</sup>.

وقال ابن ادریس: يمكن أن يقال: إنّما كان الأمر على ما ذكر في هذا الحديث، والوجه في ذلك: وكيف يجوز له تركها في يده ويبيع ما جاز له بيعه وهو يعلم أنّه لم يكن لمورّثه أنّ هذه الدار لم يحط علمه بأنّها قد

---

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٢٢٦ - ٢٢٧.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٣٨٠.

(٣) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٢٢٧ - ٢٢٨.

غصبت؟ وإنما قال في الحديث : لم يكن لمورثه، ومن كان بيده شيء ولم يعلم لمن هو فسبيله سبيل اللقطة. فبعد التعريف المشروع يملك التصرف، فجاز أن يبيع ماله فيها، وهو التصرف الذي ذكره في الخبر دون رقبة الأرض إذا كانت في الأرض المفتحة عنوة، فهذا وجه في تأويل هذا الحديث، وبعد هذا كله فهذه أخبار آحاد أوردها شيخنا في النهاية لثلا يشذ من الأخبار شيء<sup>(١)</sup>.

أقول : ليس بعيداً من الصواب أن يكون المراد بقوله : «فليع تصرفه فيها» أي الآلات الموجودة من الأبنية والسقوف، ولا يلزم من كون الدار ليست له كونها غصباً، بل جاز أن يكون عارية وهو الظاهر، إذ تصرف المسلم إنما يبنى في الظاهر على المشروع.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لو نصب نفسه لبيع الأمتعة كان له أجر البيع على البائع، ولو نصب نفسه للشراء كان أجره على المبتاع، فإن كان ممن يبيع ويشترى كان له أجره على ما يبيع من جهة البائع وأجره على ما يشتري من جهة المبتاع<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادريس : ليس قصد الشيخ في ذلك أن يكون في عقد واحد بائعاً مشترياً، بل يكون تارة يبيع وتارة يشتري في عقدين؛ لأنّ العقد لا يكون إلا بين اثنين<sup>(٣)</sup>.

وليس بجيد؛ لأننا نجوز كون الشخص الواحد وكيلاً للمتعاقدين، كالأب يبيع على ولده من ولده الآخر، وحينئذ يستحق أجره البيع على من أمره وأجر

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣٨٠.

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٨٨.

(٣) السرائر: ج ٢ ص ٣٣٨.

الشراء على من أمره. وقوله : «العقد لا يكون إلا بين اثنين» قلنا : مسلمٌ وهو هنا كذلك ؛ لتعدد المنتسب إليه ، كالأب العاقد عن ولده.

مسألة : لودفع الى السمسار متاعاً فباعه من غير أن يأمره المالك قال الشيخ في النهاية : يتخير المالك في الفسخ والامضاء<sup>(١)</sup>.

وقال ابن ادريس : يكون العقد باطلاً<sup>(٢)</sup>. والحق الأول ، وقد تقدّم البحث في صحة بيع الفضولي وأنه موقوف على الاجازة.

مسألة : لو أمره بالبيع ولم يذكر له النقد ولا النسيئة فباع نسيئة ، وكذا إن قال : بعه نقداً فباعه نسيئة ، وقال : بعه نسيئة بدراهم فباعها نقداً بدون ذلك قال الشيخ : يتخير البائع في الفسخ ؛ لمخالفته ما أمره به ، وبين الامضاء ، وجرى ذلك مجرى عقد الفضولي في نفس العقد<sup>(٣)</sup>.

وقال ابن ادريس : يبطل جميع ذلك<sup>(٤)</sup>. والحق الأول ؛ لما تقدّم.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا اختلف الواسطة وصاحب المتاع فقال الواسطة : قلت لي : بعه بكذا وقال المالك : بأكثر ولا بينة قدّم قول المالك مع اليمين ، وله أن يأخذ المتاع اذا وجده بعينه ، وان كان قد أحدث فيه ما ينقصه أو استهلك ضمن الواسطة من الثمن ما حلف عليه صاحب المتاع<sup>(٥)</sup>.

وقال ابن ادريس : يتخير المالك في الرجوع على أيهما شاء بقيمته أكثر ما كانت الى يوم الهلاك ، فإن رجع على الواسطة لم يكن للواسطة أن يرجع

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٨٨.

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٣٣٨.

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٨٩.

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٣٣٩.

(٥) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٨٩ - ١٩١.

على المشتري؛ لأنه يقول لصاحبه: ظلمني، فكيف يرجع بالظلم على غير الظالم؟ فأما إن رجع على المشتري فللمشتري أن يرجع على الواسطة بمنافعه التي ضمنها التي لم يحصل له في مقابلتها نفع، فأما الثمن فلا يرجع عليه به؛ لأنّ الاتلاف قد حصل في يده، فإن اختلفا في القيمة كان القول قول الجاحد؛ لزيادة ما اتفقا عليه - وهو الواسطة أو المشتري - وعلى المالك البيّنة، وقول الشيخ: «إنّ الواسطة يضمن ما حلف عليه صاحب المتاع» غير واضح؛ لأنّ صاحب المتاع المدّعي للزيادة فعليه البيّنة، ولا يكون القول قوله في ذلك مع اليمين<sup>(١)</sup>.

وقول ابن ادريس جيد، ويحمل قول الشيخ على ما اذا ادّعى البائع الاذن بما يساوي القيمة.

مسألة: لو قال للواسطة: بعه بكذا فباعه بأقل قال الشيخ: يكون الواسطة ضامناً لتمام القيمة الى أن يسلمها الى صاحب المتاع على الكمال<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادريس: البيع باطل<sup>(٣)</sup>. وليس بجيد.

والأقرب أن نقول: إن كانت السلعة قائمة كان للمالك أخذها من يد المشتري، وله أن يطالب الواسطة بتحصيلها، فإن تعذر كان على الواسطة القيمة.

لنا: أنّ الواسطة باع بيع الفضولي فيكون موقوفاً على رضى المالك، فإن رضى كان له ما انعقد عليه البيع من الثمن، وإن لم يرض كان البيع باطلاً فله أخذ عينه، فإن تعذرت كان له القيمة.

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣٣٩ - ٣٤٠.

(٢) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٩١.

(٣) السرائر: ج ٢ ص ٣٤٠.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: والضمان في جودة المال، والمبيع على المتبائع، والبائع دون الواسطة في الابتاع<sup>(١)</sup>.

وقال ابن ادريس: الشيخ ذهب في النهاية الى أن الدرك والعهدة على المتبايعين دون الواسطة؛ لأنه وكيل فيرجع على الموكل في جميع ما يعاد من الاستدراكات والاستحقاقات. إلا أنه ذهب في الجزء الثاني من الخلاف في كتاب الرهن فقال: اذا باع العدل الرهن بتوكيل الراهن وقبض الثمن وضاع في يده واستحق المبيع من يد المشتري فإنه يرجع على الوكيل والوكيل يرجع على الراهن، وكذا كلّ وكيل باع شيئاً فاستحق وضاع الثمن في يد الوكيل فإنّ المشتري يرجع على الوكيل والوكيل على الموكل، وبه قال أبو حنيفة، وقال الشافعي في جميع هذه المسائل: يرجع على الموكل. ثمّ - رحمه الله - رجع في كتاب التفليس الى ما اختاره في النهاية فقال: اذا باع الوكيل على رجل ماله أو الولي مثل الأب والجد والحاكم وأمينه والوصي ثمّ استحق المال على المشتري فإنّ ضمان العهدة يجب على من يبيع عليه ماله، فإن كان حياً كان في ذمته، وإن كان ميتاً كانت العهدة في تركته، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: يجب على الوكيل. فاختر - رحمه الله - في كتاب الرهن قول أبي حنيفة، واختار في التفليس قول الشافعي؛ لأنّ الأصل براءة الذمة، ولا دليل على لزوم الوكيل<sup>(٢)</sup>.

والشيخ في النهاية لم ينص على ما قاله ابن ادريس عنه. ويحتمل أن يقال: لا استبعاد في أن يكون الوكيل في المسألة التي ذكرها الشيخ في الرهن هو المرتهن، فاذا قبض لنفسه كان للمالك أخذ

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ١٩١.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٣٤٠ - ٣٤١.

الثلث منه ويرجع هو على الراهن، أو أنّ المشتري جهل الوكالة ولم ينسب الوكيل البيع إليه، ويكون الوكيل في المسألة الثانية هو الجَد أو الأب، فإنّ الرجوع هنا حينئذٍ يكون عليهما. وبالجمله فالرجوع على الموكل، إلا في ما صوّراه نحن.

مسألة: قال ابن الجنيّد: العربون من جملة الثمن، ولو شرط المشتري على البائع أنّه إن جاء بالثمن وإلاّ فالعربون له كان ذلك عوضاً عمّا منعه ذلك من النفع، وهو التصرف في سلعته.

والمعتمد أنّه يكون من جملة الثمن، فإن امتنع المشتري من دفع الثمن وفسخ البائع العقد وجب عليه ردّ العربون.

لنا: الأصل بقاء الملك على المشتري، فلا ينتقل منه إلاّ بوجه شرعي. وما رواه وهب، عن الصادق -عليه السلام- قال: كان أمير المؤمنين -عليه السلام- يقول: لا يجوز بيع العربون إلاّ أن يكون هذا من الثمن<sup>(١)</sup>.

احتج بقوله -عليه السلام-: «المؤمنون عند شروطهم»<sup>(٢)</sup>.

والجواب: المراد الشروط السائغة.

مسألة: قال ابن الجنيّد: ولو قدّم عربوناً ثمّ قدّم المشتري كان البيع له لازماً، ولو تقدّم البائع الى السلطان فباع السلعة بما تساوي كان الثمن للمشتري وللبائع استيفاء ما باعه بعد ما أخذه من العربون، وإن فضل شيء كان للمشتري، فإن بقي للبائع كان ديناً على المشتري ويكون ذلك بعد ما

(١) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٢٣٤ ح ١٠٢١، وسائل الشيعة: باب ٢٨ من أبواب أحكام العقود ح ١ ج ١٢ ص ٤٠٥.

(٢) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٣٧١ ح ١٥٠٣، وسائل الشيعة: باب ٢٠ من أبواب المهور ح ٤ ج ١٥ ص ٣٠.

مضى أجل إن كان بينهما أو ثلاثة أيام من عقد البيع.

والتحقيق أن نقول : إن فسخ البائع البيع لتعذر الثمن الحال كان الفاضل له وعليه ردّ العربون، وإن لم يفسخه كان للمشتري فسخ البيع إن شاء والامضاء، ولا يحتاج الى مضي مدة من وقت البيع.

مسألة: قال ابن الجنيّد: إذا اشترى طعاماً في ظرف بوزن صدّق بائه على قدره فاعتبره، والأحوط له إن خرج زائداً أن يوقّي البائع ثمن الزيادة، وخاصة إذا كانت فاحشة، وإن خرج ناقصاً فله ثمن النقصان.

والتحقيق: أنّ عليه ردّ الزيادة إذا كانت فاحشة، وإن كانت ممّا تختلف بها الموازين لم يجب ردّها ولا ردّ ثمنها.

قال: وكذا القول في الظرف إذا وضع قدر وزنه فإن كان ذلك ممّا يختلف كالعدل يشتره على أنّ فيه خمسين ثوباً بألف درهم فيجدها أحداً وخمسين ثوباً فذلك البيع باطل، وإن وجده تسعة وأربعين فالبيع صحيح، وذلك كالسلعة المعيبة، وله إن شاء ارجع قيمة الثوب بقسطه من الثمن أو ثوباً من نظائر الثياب، وإن شاء ردّ السلعة كلّها وأخذ الثمن، ولو كان شراؤه للعدل كلّ ثوب بعشرة دراهم كان البيع في الزيادة والنقصان صحيحاً وثمن الثوب لمستحقّه.

والمعتمد أن نقول: يبطل البيع في صورة الزيادة، وأمّا في صورة النقصان فله من الثوب الناقص بقسطه من الثمن، وليس له المطالبة بثوب من نظائر الثياب؛ لأنّ العقد وقع على عين معيّنة فلا يجوز التخطي، ولو كان قد اشترى للعدل كلّ ثوب بعشرة دراهم فإن كان البائع والمشتري عالين بالعدد صح وكان حكمه كالأول، وإن جهل أحدهما بطل البيع.

مسألة: قال أبو الصلاح: إذا كان البيع فاسداً ممّا يصح التصرف فيه للتراضي فلكل واحد منهما الرجوع بعين ما رضي بتسليمه خاصة، فإن هلك

العين في يد أحدهما لم يصح الرجوع<sup>(١)</sup>.

والمعتمد أنه يصح الرجوع ، فيكون لمن تلفت سلعته القيمة.

مسألة: قال ابن حمزة: اذا باع أحد بينعاً فاسداً وانتفع به المبتاع ولم يعلموا بفساده ثم عرفاه واسترد البائع المبيع لم يكن له استرداد ثمن ما انتفع به ، واسترداد الولد إن حملت الأم عنده وولدت؛ لأنه لو تلف لكان له من ماله ، والخراج بالضمان<sup>(٢)</sup>.

والمعتمد أن النماء للبائع؛ لأن الملك باقٍ عليه ، والنماء يتبع الملك ، وقوله - عليه السلام - : « الخراج بالضمان »<sup>(٣)</sup> محمول على الصحيح ، وإلا لكان الغاصب مالكا للمنافع؛ لدخول الأصل تحت ضمانه.

مسألة: قال ابن حمزة: بيع الاقالة إنما يصح بأربعة شروط: أحدها: أن يبيع ما يكون من ذوات الأمثال<sup>(٤)</sup>.

وعني ببيع الاقالة: أن يبيع على شرط أن يقلل البيع في وقت كذا بمثل الثمن الذي باعه به.

والمعتمد أنه لا يشترط ذلك ، لا في البيع ولا في ثمنه.

لنا: أنه عقد يتضمن شرطاً سائغاً فكان صحيحاً ، ولا فرق بين المثلي وغيره.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا هلك المبيع قبل القبض هلك على ملك البائع وبطل الثمن ، فإن كان مقبوضاً رده ، وإن كان غير مقبوض سقط عن المشتري<sup>(٥)</sup> ، وأطلق.

(١) الكافي في الفقه: ص ٣٥٥.

(٢) الوسيلة: ص ٢٥٥.

(٣) سنن ابن ماجه: ج ٢ ص ٧٥٤ ح ٢٢٤٣.

(٤) الوسيلة: ص ٢٤٩.

(٥) المبسوط: ج ٢ ص ٨٦.



وقال أبو الصلاح - ونعم ما قال - : لوتلف البعض تخيّر المشتري بين فسخ البيع وبين قبض السالم واسقاط ثمن الهالك بحساب البيع ومطالبته بقيمته يوم طالبه فامتنع من التسليم، فإن هلك جملة البيع لم يكن له إلا ما نقد من الثمن، فإن كان لتعدّي من البائع أو لمنع واجب فالمبتاع بالخيار بين المطالبة بما نقد وبين قيمته يوم استحق تسليمه، فإن كان تأخيره من قبل المبتاع فهلاكه ونقصه من ماله<sup>(١)</sup>.

لنا : أنّ البيع ناقل فكانت العين مضمونة في يد البائع بالمثل إن كانت مثلية، والقيمة إن كانت من ذوات القيم إن تعذر المثل، خرج عنه لوتلف قبل منع البائع بالاجماع الدال على فسخ البيع، فيبقى الباقي على الأصل. ولأنّ القدرة على التسليم شرط في البيع وقد فقدت، إذ لا يجب التسليم إلا وقت الطلب فيبطل البيع، بخلاف صورة النزاع، وكذا إذا كان تأخيره من قبل المشتري.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا قال : بعتك هذه الثمرة بأربعة آلاف درهم إلا ما يخص ألفاً منها صحّ، ويكون المبيع ثلاثة أرباعها؛ لأنّه يخصّ ألفاً منها ربعها، وان قال : إلا ما يساوي ألفاً منها بسعر اليوم بطل؛ لأنّ ما يساوي ألف درهم من الثمرة لا يدري قدره فيكون مجهولاً<sup>(٢)</sup>، وتبعه ابن البرّاج<sup>(٣)</sup>. وفيه نظر.

أمّا الأوّل : فلاّنّ ما يخصّ ألفاً منها ليس هو الربح بعد الاستثناء بل أقل منه، وقبل الاستثناء لا اعتبار به، وحينئذ لا يعرف قدر ما يخصّ الألف إلا بعد معرفة قدر المبيع، ولا يعرف قدر المبيع إلا بعد تحقق ما

(١) الكافي في الفقه : ص ٣٥٥.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١١٦.

(٣) المذهب : ج ١ ص ٣٨٢.

يخص الألف وذلك دور.

والحق أن نقول : يصحّ البيع في أربعة أخماس الثمرة بجميع الثمن، وطريقته أن نقول : صحّ البيع في الثمرة إلا شيئاً منها بأربعة آلاف، فالثمره بأجمعها في مقابلة خمسة آلاف؛ لأنّ الشيء في مقابلة ألف؛ لأنّا قلنا : إنّه يخص ألفاً هذا إن عرفنا ذلك حالة البيع، وإلا بطل ؛ للجهالة.

وأما الثاني : فلأنّ المتبايعين لو عرفا حالة العقد ما يساوي الألف لم تبقى جهالة.

مسألة : قال في المبسوط : اذا اشترى شيئاً ووجده معيباً ولم يقبض وفسخ فإن كان قد حصل منه نماء فهو للبائع ؛ لقوله -عليه السلام- : « الخراج بالضمان »، وان كان بعد القبض فالنماء للمشتري<sup>(١)</sup>.

والأقرب أنّ النماء للمشتري مطلقاً، كما لو قبض لانتقال الملك إليه في الموضعين، والنماء تابع له.

مسألة : المشهور أنّ المقبوض بالسوم مضمون كالمقبوض بالبيع الفاسد. وقال ابن ادريس : لا يكون مضموناً<sup>(٢)</sup>، وهو الأقرب. وله قول آخر في باب الغصب : إنّه مضمون<sup>(٣)</sup>.

لنا : الأصل عدم الضمان.

ولأنّ القابض قبضه على وجه التغليب، بحيث إن استصلحه البائع اشتراه، وإلا رده على المالك فيكون أمانة في يده فلا يضمنها القابض.

احتجوا بعموم قوله -عليه السلام- : « على اليد ما أخذت حتى تؤدي »<sup>(٤)</sup>.

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٢٦.

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٨٦.

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٤٩١.

(٤) سنن البيهقي : ج ٦ ص ٩٥.

والجواب : ليس ذلك على العموم بالاجماع، فيخص صورة النزاع بما يخص به الأمانات.

مسألة : منع الشيخ في المبسوط من بيع الجاني عمداً<sup>(١)</sup>. والأجود الجواز.

لنا : أنه مملوك يصح بيعه قبل الجناية، فكذا بعدها .  
ولأن الجناية لم تخرجه عن ملكية المالك ، وكلّ ملك يجوز بيعه، إلا أن يمنع منه مانع شرعي ، والأصل عدمه .

احتج الشيخ بتعلق حق المجني عليه به، فإنّ له أن يملكه .  
والجواب : لا نسلم أنّ مجرد تعلق حق المجني عليه بمنع من بيعه، بل يصح بيعه ويكون المجني عليه على حاله إن شاء تملكه وأبطل البيع، وإن شاء اقتصر منه، وإن شاء طالب بالدية إذا رضي المولى بدفعها .

مسألة : يجوز بيع الحنطة زرعاً في سنبلها، وبه قال الشيخ في الخلاف في موضعين منه، واستدلّ عليه بالآية، والأصل، وبأحاديث دالة على جواز بيع السنبيل إذا اشتد من غير تفصيل<sup>(٢)</sup> .

وقال في موضع آخر من الخلاف : إذا باع زرعاً بشرط أن يحصده وكان الزرع ممّا يجوز بيعه إمّا أن يكون قصيلاً أو يكون قد عقد الحب واشتدّ وهو شعير- لأنّ بيع سنبل الشعير جائز، ولا يجوز بيع سنبل الحنطة ؛ لأنّه في غلاف- كان البيع صحيحاً<sup>(٣)</sup> .

وهذا تصريح منه بالمنع من بيع سنبل الحنطة، والحق الأول ؛ لما تقدّم.

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٣٥ - ١٣٦ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٩١ المسألة ١٤٧ .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ١٦١ المسألة ٢٥٧ .

مسألة: قال في الخلاف<sup>(١)</sup> والمبسوط<sup>(٢)</sup>: إذا ادّعى عمرو عبداً في يد زيد وأقام البيّنة أنّه له اشتراه من زيد وأقام زيد البيّنة أنّه له اشتراه من عمرو فالبيّنة بيّنة الخارج وهو عمرو؛ لأنّه المدّعي. مع أنّه في الخلاف قال في كتاب القضاء: أنّ البيّنة بيّنة الداخل، سواء أطلقت البيّنتان أو ذكر السبب<sup>(٣)</sup>.

والمعتمد أن نقول: إن اختلف الزمان حكم للمتأخّر، وإن اتحد احتمل التساقط والرجوع الى الأصل: وهو الحكم به لذي اليد وتقديم الخارج. وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى.

مسألة: قال في المبسوط: إذا باع جارية بيعاً فاسداً فوطأها المشتري ثم ولدت كان الولد حراً وعليه قيمته للبائع يوم سقط حياً، فإن ملكها المشتري بعد ذلك بعقد صحيح صارت أم ولد<sup>(٤)</sup>. وفيه نظر؛ لل منع من صيرورتها أم ولد؛ لأنّها لم تتعلّق به في ملكه، وكون الولد حراً لا يوجب كونها أم ولد. وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: لا يجوز أن يشتري طعاماً على أن يطبخه إجماعاً، وقد روي في أخبارنا جوازه<sup>(٥)</sup>. والظاهر أنّ مراد الشيخ بالاجماع هنا إجماع الجمهور، فإنهم يقولون بذلك. والحق جوازه، عملاً بقوله -عليه السلام-: «المؤمنون عند شروطهم»<sup>(٦)</sup>.

(١) الخلاف: ج ٣ ص ١٣٠ المسألة ٢١٧. (٢) المبسوط: ج ٢ ص ١٤٠.

(٣) الخلاف: ج ٣ ص ٣٥٤ المسألة ٣، طبعة اسماعيليان.

(٤) المبسوط: ج ٢ ص ١٤٩ - ١٥٠. (٥) المبسوط: ج ٢ ص ١٩٤.

(٦) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٣٧١ ذيل ح ١٥٠٣، وسائل الشيعة: ب ٢ من أبواب المهور ذيل ح ٤.

مسألة: المشهور أنّ العيوب التي يردّ بها المملوك الى سنة هي: الجنون والجذام والبرص.

وقال الصدوق: وتردّ الجارية والمملوك من أحداث السنة: مثل الجنون والجذام والبرص وغير ذلك من الزمانات ما بينه وبين سنة<sup>(١)</sup>. والمعتمد الأوّل. لنا: الأصل الصحة.

وأما الروايات فأصحّ ما بلغنا في هذا الباب ما رواه أبو همام في الصحيح، عن الرضا -عليه السلام- قال: يردّ المملوك من أحداث السنة الجنون والجذام والبرص<sup>(٢)</sup>. وقد روي عن علي بن أسباط، عن الرضا -عليه السلام- مثل ذلك، وأضاف القرن<sup>(٣)</sup>.

وفي رواية محمد بن علي قال: سمعت الرضا -عليه السلام- يقول: يردّ المملوك من أحداث السنة من الجنون والجذام والبرص والقرن<sup>(٤)</sup>.

مسألة: قال الشيخ في الخلاف: لو أذن لمملوك غيره أن يشتري نفسه له من موله بكذا فاشتره به لا يصح؛ لأنّه ليس له التصرف إلّا باذن موله، وإذا اشترى العبد نفسه من موله لغيره فصّدّقه ذلك الغير أو لم يصدّقه لم يكن البيع صحيحاً ولا يلزمه شيء<sup>(٥)</sup>.

والوجه عندي الصحة في المسألتين معاً، والاذن هنا ثابت، فإنّ عقد البيع وقع معه برضى منه بفعله.

---

(١) لم نثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٢) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٦٣ ح ٢٧٣، وسائل الشيعة: ب ٢ من أبواب أحكام العيوب ح ٢ ج ١٢ ص ٤١١.

(٣) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٦٣ ح ٢٧٤، وسائل الشيعة: ب ٢ من أبواب أحكام العيوب ح ٤ ج ١٢ ص ٤١٢.

(٤) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٦٤ ح ٢٧٥، وسائل الشيعة: ب ٢ من أبواب أحكام العيوب ذيل

الحديث ٢ ج ١٢ ص ٤١٢. (٥) الخلاف: ج ٣ ص ٢١٦ - ٢١٧ المسألة ٣٦ - ٣٧.

## الفصل العشرون

### في الشفعة

مسألة: قال الشيخ في النهاية: كلّ شيء كان بين شريكين من ضياع أو عقار أو حيوان أو متاع ثمّ باع أحدهما نصيبه كان لشريكه المطالبة بالشفعة<sup>(١)</sup>. وهذا يقتضي إيجاب الشفعة في المنقولات. ثمّ قال: ولا شفعة في ما لا يصح قسمته<sup>(٢)</sup>.

وقال في الخلاف: لا شفعة في السفينة وكلّ ما يمكن نقله من الثياب والحيوان والحبوب والسفن وغير ذلك عند أكثر أصحابنا، وعلى الظاهر من رواياتهم، وحكي عن مالك: أنّ الشفعة في كلّ شيء من الأموال والثياب والطعام والحبوب والحيوان، وفي أصحابنا من قال بذلك وهو اختيار المرتضى - رحمه الله -<sup>(٣)</sup>.

وقال في المبسوط: الأشياء في الشفعة على ثلاثة أضرب: ما يجب فيه الشفعة متبوعاً مقصوداً، كالعراص والأراضي البراح<sup>(٤)</sup>. وما لا يجب فيه تابعاً ولا متبوعاً بحال، وكلّ ما ينقل ويحول غير متصل، كالحيوان والثياب

---

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٢٢٨.

(٢) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٢٢٩.

(٣) الخلاف: ج ٣ ص ٤٢٥ المسألة ١.

(٤) الأراضي البراح: ما لا سترة فيه من شجر وغيره.

والحبوب والسفن ونحو ذلك لا شفعة فيه، وفي أصحابنا من أوجب الشفعة في ذلك. وما يجب فيه تابعاً ولا متبوعاً، وهو كل ما كان في الأرض من بناء وأصل<sup>(١)</sup>.

ولم يصرح المفيد في المقنعة بشيء، بل قال: الشفعة واجبة في كلّ مشاع إذا كان الملك مشتركاً بين اثنين<sup>(٢)</sup>.

وقال الصدوق في المقنع: لا شفعة في سفينة ولا طريق ولا حمام ولا رحي ولا نهر ولا ثوب ولا في شيء مقسوم، وهي واجبة في كلّ شيء ما عدا ذلك من حيوان وأرض ورقيق وعقار<sup>(٣)</sup>. ورواه في كتاب من لا يحضره الفقيه<sup>(٤)</sup>.

وقال أبوه: الشفعة واجبة في كلّ شيء من حيوان أو عقار أو رقيق إذا كان الشيء بين الشريكين، وليس في الطريق شفعة ولا في نهر ولا في رحي ولا في حمام ولا في ثوب ولا في شيء مقسوم. وقال ابن أبي عقيل: لا شفعة في سفينة ولا في رقيق.

وقال السيد المرتضى: ممّا انفردت به الإمامية اثباتهم حق الشفعة في كلّ شيء من المبيعات من عقار وضيعة ومتاع وعروض وحيوان، وكان ذلك ممّا يحتمل القسمة أو لا يحتملها<sup>(٥)</sup>. وكذا مذهب ابن الجنيد، وأبي الصلاح<sup>(٦)</sup>.

(١) البسوط: ج ٣ ص ١٠٦ - ١٠٧.

(٢) المقنعة: ص ٦١٨.

(٣) المقنع: ص ١٣٥.

(٤) من لا يحضره الفقيه: ج ٣ ص ٧٨ ح ٣٣٧٤ وض ٧٩ ح ٣٣٧٧، وسائل الشيعة: ب ٧ من ابواب

الشفعة ج ٢ ص ١٧ ح ٣٢١ وب ٨ ح ١٧ ص ٣٢٢.

(٦) الكافي في الفقه: ٣٩٤.

(٥) الانتصار: ص ٢١٥.

والظاهر من كلام سَلَّار اختصاص الشفعة بالأُملاك<sup>(١)</sup>.  
وأما ابن البرَّاج فإنه عَمَّم ثبوت الشفعة<sup>(٢)</sup>، كالسيد المرتضى، وابن  
الجنيد.

وكذا ابن ادريس<sup>(٣)</sup>، وابن حمزة<sup>(٤)</sup> تابع قول الشيخ في المبسوط، وهو  
قول والدي - رحمه الله -، وهو قول الطبرسي.

والمعتمد أنها إنما تثبت في ما تصحَّ قسمته خاصة، إلا المملوك .  
لنا : الأصل عدم الشفعة وبقاء الملك على المشتري، خرج عنه ما تصحَّ  
قسمته ؛ للنص، ولمعنى لم يوجد في غيره وهو التضرُّر بالقسمة، فيبقى الباقي  
على الأصل.

وما رواه سليمان بن خالد، عن الصادق - عليه السلام - قال : ليس في  
الحيوان شفعة<sup>(٥)</sup>.

وفي الموثَّق عن السكوني، عن الصادق - عليه السلام - قال : قال رسول  
الله - صلى الله عليه وآله - : لا شفعة في سفينة ولا في نهر ولا في طريق<sup>(٦)</sup>.  
وعن طلحة بن زيد، عن جعفر، عن أبيه، عن علي - عليه السلام - قال : لا  
شفعة إلا لشريك مقاسم<sup>(٧)</sup>.

(١) المراسم : ص ١٨٣ .

(٢) المهذب : ج ١ ص ٤٥٨ .

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٣٨٩ .

(٤) الوسيلة : ص ٢٩٨ .

(٥) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٥ ح ٧٣٣ ، وسائل الشيعة : ب ٧ من أبواب الشفعة ج ٦ ص ١٧  
ص ٣٢٢ .

(٦) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٦ ح ٧٣٨ ، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب الشفعة ج ١ ص ١٧  
ص ٣٢٢ .

(٧) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٦٧ ح ٧٤١ ، وسائل الشيعة : ب ١٢ من أبواب الشفعة : ج ١ ص ١٧  
ص ٣٢٥ .



وعن عقبة بن خالد، عن الصادق -عليه السلام- قال : قضى رسول الله -صلّى الله عليه وآله- بالشفعة بين الشركاء في الأرضين والمساكن وقال : لا ضرر ولا اضرار، وقال : اذا أُرقت الأرض وحدثت الحدود فلا شفعة<sup>(١)</sup>.

وهو يدلّ بمفهومه على انتفاء الشفعة عن غير الأرضين والمساكن، أمّا أولاً : فلتعليق الحكم عليهما، وأمّا ثانياً : فلقوله -عليه السلام- : « لا ضرر ولا اضرار »<sup>(٢)</sup>.

وأما الثاني : وهو ثبوتها في المملوك ، فلما رواه الشيخ في الصحيح، عن الحلبي ، عن الصادق -عليه السلام- أنّه قال : في المملوك بين شركاء فيبيع أحدهم نصيبه فيقول صاحبه : أنا أحقّ به أله ذلك ؟ قال : نعم اذا كان واحداً، فقليل له : في الحيوان شفعة ؟ فقال : لا<sup>(٣)</sup>. وهو كما يدلّ على ثبوت الشفعة في المملوك يدلّ على نفيها عن الحيوان.

احتج الآخرون بهذا الحديث على ثبوتها في المملوك فيثبت في غيره، إذ لا قائل بالفرق.

وبما رواه يونس ، عن بعض رجاله ، عن الصادق -عليه السلام- قال : سألته عن الشفعة لمن هي ؟ وفي أي شيء هي ؟ ولمن تصلح ؟ وهل يكون في الحيوان شفعة ؟ فقال : الشفعة جائزة في كلّ شيء من حيوان أو أرض أو متاع<sup>(٤)</sup>، الحديث.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٤ ح ٧٢٧ ، وسائل الشيعة : ب ٥ من أبواب الشفعة ح ١ ج ١٧ ص ٣١٩.

(٢) سنن البيهقي : ج ٦ ص ٩٦.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٦ ح ٧٣٥ ، وسائل الشيعة : ب ٧ من أبواب الشفعة ح ٣ ج ١٧ ص ٣٢١.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٤ ح ٧٣٠ ، وسائل الشيعة : ب ٦ من أبواب الشفعة ح ٢ ج ١٧ ص ٣٢١.

قال ابن ادريس : الاجماع من المسلمين وقع على وجوب الشفعة لأحد الشريكين اذا باع شريكه ما هو بينهما، وعموم الأخبار في ذلك ، والأقوال والمخصص يحتاج الى دليل <sup>(١)</sup>.

قال الشيخ في الخلاف - حجة على دعواه-: دليلنا : الأخبار المعتمدة التي ذكرناها في تهذيب الأحكام، وأيضاً روى جابر قال : أنما جعل رسول الله -صلى الله عليه وآله- الشفعة فيما لم يقسم، فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة. ولفظة «أنما» موضوعة لاشتمال ما يتناوله اللفظ ونفي ما عداه، فكان الظاهر أنه لا شفعة إلا في ما تقع فيه الحدود وتصرف له الطرق، فمن أوجبها في غير هذا فقد خالف ذلك ، وروى جابر أن النبي -صلى الله عليه وآله- قال : لا شفعة إلا في ربع أو حائط <sup>(٢)</sup>.

قال ابن ادريس : تمسك من قال من أصحابنا بما رواه المخالف من قوله -عليه السلام- : «الشفعة في ما لم يقسم» دليل لنا؛ لأنه -عليه السلام- قال : «في ما لم يقسم» والأشياء المختلف فيها لم تقسم، وقولهم : «أراد ما لم يتقدر القسمة فيه لا شفعة فيه» قول بعيد من الصواب؛ لأن في ذلك دليل الخطاب ، وهو عندنا لا يجوز، على أنه يقال لهم : اذا كنتم تذهبون الى أن الشفعة وجبت لإزالة الضرر عن الشفيع ، وكان هذا المعنى حاصلًا في سائر المبيعات لزمكم القول بوجوب الشفعة فيها ، وقولهم : «من صفة الضرر الذي تجب الشفعة لإزالته أنما يكون حاصلًا على الدوام ، وهذا أنما يكون في الأرضين» ليس بشيء ؛ لأن الضرر المنقطع أيضاً يجب إزالته عقلاً كالدائم. قال : ومن أصحابنا من قال : لا يثبت حق الشفعة إلا في ما لا يحتمل القسمة شرعاً من العقار والأرضين ، ولا

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣٨٩.

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٤٢٦ المسألة ١.

يثبت في ما لا يحتمل القسمة كالحمامات والأرحية<sup>(١)</sup>.

والجواب عن الأول : مننع عدم القائل بالفرق ، سلمنا ، لكن نمنع امتناعه ، وأنما يمتنع لو استلزم رفع الاجماع ، أما اذا لم يستلزم فلا ، والقول بالفرق لا يستلزم خرق الاجماع فكان سائغاً . وعن حديث يونس بأنه مرسل وما تلوناه نحن مسند فيكون أولى . وادعاء ابن ادريس الاجماع فإن قصد وقوعه على العموم في جميع الأشياء فهو جهل ، إذ الخلاف وقع فيه ، وإن قصد بوقوعه على ثبوت الشفعة في نوع ما فأي تخصيص يبق هناك . واعتراضاته على الشيخ غير واردة ؛ لأنّ الشيخ تمسك بلفظة «أنما» الدالة على الحصر ، وبتمام الحديث وهو قوله : «فاذا وقعت الحدود ... الى آخره» وهذا أنما يتم في الأرض ، وهو حذف لفظه «أنما» وباقي الحديث . ثم اعترض على ما أورده واقتصر عليه دون باقي الحديث ، والضرر الحاصل بالمنع من الشفعة أنما هو طلب القسمة ، وهو أنما يتأتى في الأرض ، سلمنا ، لكن فرق بين الضرر الدائم والمنقطع .

مسألة : المشهور أن الشفعة لا تثبت في المقسوم اذا عرفت السهام وميّزت . وقال ابن أبي عقيل : الشفعة في الأموال المشاعة أو المقسومة جميعاً ، ولا شفعة للجار مع الحائط . وهذا إشعار منه بثبوتها مع الجواز . والمعتمد الأول . لنا : الأصل عدم الشفعة .

ولأنّ المقتضي لثبوت الشفعة دفع أحد الضررين ، إمّا بقاء الشركة أو طلب القسمة وهما منفيان في المقسوم .

وما رواه محمد بن مسلم ، عن الباقر - عليه السلام - قال : اذا وقعت السهام ارتفعت الشفعة<sup>(٢)</sup>

(١) السرائر : ج ٢ ص ٣٨٩ - ٣٩٠ .

(٢) تهذيب الاخكام : ج ٧ ص ١٦٣ ح ٧٢٤ ، وسائل الشيعة : ب ٣ من أبواب الشفعة ح ٤ ج ١٧

وعن أبي العباس البقباق قال : سمعت أبا عبد الله -عليه السلام- يقول :  
الشفعة لا تكون إلا لشريك <sup>(١)</sup>. وذلك ينفي ثبوت الشفعة للجار والمقسوم أيضاً ؛  
لانتفاء الشركة.

وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان ، عن الصادق -عليه السلام- قال : لا  
تكون الشفعة إلا لشريكين ما لم يتقاسما ، فإذا صاروا ثلاثة فليس لواحد منهم  
شفعة <sup>(٢)</sup>.

وفي الموثق عن السكوني ، عن الصادق -عليه السلام- قال : لا شفعة إلا  
لشريك غير مقاسم <sup>(٣)</sup>.

احتج ابن أبي عقيل بالعموم الدالّ على ثبوت الشفعة ، وبما رواه منصور  
ابن حازم في الصحيح قال : قلت لأبي عبد الله -عليه السلام- : دار بين قوم  
اقتسموها وأخذ كلّ واحد منهم قطعة فبناها وتركوا بينهم ساحة فيها ممرهم فجاء  
رجل فاشترى نصيب بعضهم أله ذلك ؟ قال : نعم ولكن يسد بابيه ، وإن أراد  
صاحب الطريق بيعه فإنهم أحق به ، وإلا فهو طريقه يجيء يجلس على ذلك  
الباب <sup>(٤)</sup>.

والجواب : بمنع العموم ، بل أنّها وردت الأحاديث بالشفعة مع الشركة.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٤ ح ٧٢٥ ، وسائل الشيعة : ب ١ من أبواب الشفعة ح ١ ج ١٧  
ص ٣١٥.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٤ ح ٧٢٩ ، وسائل الشيعة : ب ٣ من أبواب الشفعة ح ١ ج ١٧  
ص ٣١٦.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٦ ح ٧٣٧ ، وسائل الشيعة : ب ٣ من أبواب الشفعة ح ٢ ج ١٧ ص ٣١٦  
- ٣١٧.

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٥ ح ٧٣٢ ، وسائل الشيعة : ب ٤ من أبواب الشفعة ح ٢ ج ١٧  
ص ٣١٨.

وعن الحديث أنا نقول بموجبه ، فإننا ثبتت الشفعة مع الشركة في الطريق وإن وقعت القسمة .

مسألة : قال في النهاية: لا شفعة في ما لا يمكن قسمته كالحمامات والأرحية والطرق والأنهار<sup>(١)</sup> .

وفي الخلاف : اذا باع شقصاً من مشاع لا يجوز قسمته شرعاً كالحمام والأرحية والدور الضيقة والعضائد الضيقة فلا شفعة فيها<sup>(٢)</sup> .

وفي المبسوط : اذا باع شقصاً من مشاع لا يجوز قسمته شرعاً كالحمام والأرحية والدور الضيقة والعضائد الضيقة فلا شفعة فيها<sup>(٣)</sup> . وبه قال علي بن بابويه ، وابن البرّاج<sup>(٤)</sup> ، وسَلار<sup>(٥)</sup> .

وقال السيد المرتضى<sup>(٦)</sup> ، وابن الجنيد ، وابن ادريس<sup>(٧)</sup> : تثبت الشفعة . والمعتمد الأول ؛ لما تقدّم .

مسألة : اختلف علماؤنا في الشفعة هل تثبت مع زيادة الشركاء على اثنين ؟ فنحن منه الشيخان<sup>(٨)</sup> ، وعلي بن بابويه ، والسيد المرتضى<sup>(٩)</sup> ، وسَلار<sup>(١٠)</sup> ، وأبو الصلاح<sup>(١١)</sup> ، وابن البرّاج<sup>(١٢)</sup> ، وابن حمزة<sup>(١٣)</sup> ،

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٢٩ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٤٤١ المسألة ١٦ .

(٣) المبسوط : ج ٣ ص ١١٩ .

(٤) المهذب : ج ١ ص ٤٥٨ .

(٥) المراسم : ص ١٨٣ .

(٦) الانتصار : ص ٢١٥ .

(٧) السرائر : ج ٢ ص ٣٩٠ .

(٨) المقنعة : ص ٦١٨ ، النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٢٨ .

(٩) الكافي في الفقه : ص ٣٦١ .

(١٠) الانتصار : ص ٢١٦ .

(١١) المهذب : ج ١ ص ٤٥٣ .

(١٢) الوسيلة : ص ٢٥٨ .

(١٣) المراسم : ص ١٨٣ .

والطبرسي<sup>(١)</sup> ، وابن زهرة<sup>(٢)</sup> ، وقطب الدين الكيدري<sup>(٣)</sup> ، وابن ادريس<sup>(٤)</sup> ، وأبي - رحمه الله - .

والصدوق في المقنع قال فيه : وان كان الشركاء أكثر من اثنين فلا شفعة لواحد منهم ، وروي أنّ الشفعة على عدد الرجال ، وروي أنّها تجب لأكثر من اثنين<sup>(٥)</sup> .

وروي من كتاب من لا يحضره الفقيه عن طلحة بن زيد ، عن جعفر بن محمد ، عن أبيه -عليهما السلام- قال : قال علي -عليه السلام- : الشفعة على عدد الرجال<sup>(٦)</sup> .

ثمّ قال بعد ذلك بروايات : وسئل الصادق -عليه السلام- عن الشفعة لمن هي ؟ وفي أيّ شيء هي ؟ وهل تكون في الحيوان شفعة ؟ وكيف هي ؟ قال : الشفعة واجبة في كلّ شيء من حيوان أو أرض أو متاع اذا كان الشيء بين الشريكين لا غيرهما فباع أحدهما نصيبه فشريكه أحق به من غيره ، فاذا زاد على الاثنين فلا شفعة لأحدٍ منهم . ثمّ قال : قال مصنّف هذا الكتاب : يعني بذلك الشفعة في الحيوان وحده ، فأما في غير الحيوان فالشفعة واجبة للشركاء إن كانوا أكثر من اثنين . وتصديق ذلك ما رواه أحمد بن محمد بن أبي نصر ، عن عبد الله بن سنان قال : سأله عن مملوك بين شركاء أراد أحدهم بيع نصيبه ،

(١) لم نثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا .

(٢) الغنية (الجوامع الفقهية) : ص ٥٢٨ س ١٦ .

(٣) إصباح الشيعة (الينابيع الفقهية) : ج ١٦ ص ٣٤١ .

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٣٨٧ .

(٥) المقنع : ص ١٣٥ وليس فيه : « وروي ان الشفعة على عدد الرجال » .

(٦) من لا يحضره الفقيه : ج ٣ ص ٧٧ ح ٣٣٧١ ، وسائل الشيعة : ب ٧ من أبواب الشفعة ح ٥٧ ج ١٧

قال : يبيعه ، قال : قلت : فإنّهما كانا اثنين فأراد أحدهما بيع نصيبه فلمّا أقدم على البيع قال له شريكه : اعطني ، قال : هو أحقّ به ، ثمّ قال -عليه السلام- : لا شفعة في حيوان إلّا أن يكون الشريك فيه واحداً <sup>(١)</sup> . وكذا اختار ابن الجنيد ثبوت الشفعة مع الكثرة . والمعتمد الأوّل .

لنا : الأصل عدم الشفعة ، وثبوت الملك للمشتري ، خرج منه موضع الاجماع ؛ لنفي ضرر الشركة أو طلب القسمة ، فيبقى الباقي على الأصل .

وما رواه يونس ، عن عبد الرحمن ، عن عبد الله بن سنان في الصحيح ، عن الصادق -عليه السلام- قال : لا تكون الشفعة إلّا لشريكين ما لم يتقاسما ، فإذا صاروا ثلاثة فليس لواحد منهم شفعة <sup>(٢)</sup> .

وعن يونس ، عن بعض رجاله ، عن الصادق -عليه السلام- قال : إذا كان الشيء بين شريكين لا غيرهما فباع أحدهما نصيبه فشريكه أحقّ به من غيره ، فإن زاد على اثنين فلا شفعة لأحد منهم <sup>(٣)</sup> .

فلأنّ ثبوت الشفعة خارج عن حكم الأصل ، إذ حكم الأصل تسلّط المالك على ملكه وانتفاء ولاية الغير عنه ، والمالك ربما نقل الملك الى المشتري ، فتسلّط الشفيع عليه خارج عن أحكام الأصول ، فيثبت في موضع الاجماع ، ويبقى الباقي على حكم المساواة للأصول .

احتج الآخرون بأنّ المقتضي للشفعة -وهي الشركة- ثابت مع الكثرة . ولما رواه السكوني ، عن الصادق -عليه السلام- عن أبيه ، عن آبائه -عليهم السلام-

(١) من لا يحضره الفقيه : ج ٣ ص ٧٩ - ٨٠ ح ٣٣٧٧ وذيله ح ٣٣٧٨ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٤ ح ٧٢٩ ، وسائل الشيعة : ب ٧ من أبواب الشفعة ح ١ ج ١٧ ص ٣٢٠ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٤ ح ٧٣٠ ، وسائل الشيعة : ب ٧ من أبواب الشفعة ح ٢ ج ١٧ ص ٣٢١ .

عن علي عليه السلام - قال : الشفعة على عدد الرجال <sup>(١)</sup> .  
وما رواه منصور بن حازم في الحسن قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام - عن دار فيها دور وطريقهم واحد في عرصة الدار فباع بعضهم منزله من رجل هل لشركائه في الطريق أن يأخذوا بالشفعة ؟ فقال : إن كان باع الدار وحول بابها الى طريق غير ذلك فلا شفعة لهم ، وان باع الطريق مع الدار فلهم الشفعة <sup>(٢)</sup> .

وفي الصحيح عن منصور بن حازم قال : قلت لأبي عبد الله عليه السلام - :  
دار بين قوم اقتسموها فأخذ كل واحد منهم قطعة فبناها وتركوا بينهم ساحة فيها ممرهم فجاء رجل فاشترى نصيب بعضهم أله ذلك ؟ قال : نعم ولكن يسد بابها ، وان أزداد صاحب الطريق بيعه فإنهم أحق به ، وإلا فهو طريقه يجيء  
يجلس على ذلك الباب <sup>(٣)</sup> .

وعن عقبة بن خالد ، عن أبي عبد الله عليه السلام - قال : قضى رسول الله - صلى الله عليه وآله - بالشفعة بين الشركاء <sup>(٤)</sup> . وأقل الجمع ثلاثة .  
والجواب : أن الضررين تنفي على تقدير ثبوت الشفعة للواحد ، أما الكثير فلا ، وحينئذ يثبت التفريق بين كثرة الشركاء وعدمها . ورواية السكوني

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٦ ح ٧٣٦ ، وسائل الشيعة : ب ٧ من أبواب الشفعة ح ٥ ج ١٧ ص ٣٢٢ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٥ ح ٧٣١ ، وسائل الشيعة : ب ٤ من أبواب الشفعة ح ١ ج ١٧ ص ٣١٨ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٥ ح ٧٣٢ ، وسائل الشيعة : ب ٤ من أبواب الشفعة ح ٢ ج ١٧ ص ٣١٨ .

(٤) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٤ ح ٧٢٧ ، وسائل الشيعة : ب ٥ من أبواب الشفعة ح ١ ج ١٧ ص ٣١٩ .



ضعيفة السند ، ورواية منصور بن حازم تدلّ من حيث المفهوم ، مع أنّه يجوز أن يراد الاثنان من لفظ الجمع ، أو أنّه أراد تعميم الحكم بالنسبة الى المكلفين لا بالنسبة الى قضية واحدة تشترك فيها جماعة ، وكذا الرواية الأخيرة مع منع صحة سندها ، وقول هؤلاء لا يخلو من قوة؛ لصحة حديث منصور بن حازم .  
وإدعاء ابن ادريس «الاجماع على سقوطها مع الكثرة»<sup>(١)</sup> خطأ.

مسألة: اختلف القائلون بثبوت الشفعة مع الكثرة من علمائنا ، فنقل الشيخ عنهم أنّها تثبت على عدد الرؤوس<sup>(٢)</sup> ، وهو الذي اختاره الصدوق<sup>(٣)</sup> .  
وقال ابن الجنيّد: الشفعة على قدر السهام من الشركة ، ولو حكم بها على عدد الشفعاء جاز ذلك .

وقال ابن البرّاج : وفي أصحابنا من ذهب الى أنّ الشركاء اذا زادوا على اثنين كانت الشفعة بينهم بالحصص<sup>(٤)</sup> . وهذا الفرع ساقط عنّا .  
ويمكن أن يحتج للصدوق بالرواية المنقولة عن علي -عليه السلام- أنّ الشفعة تثبت على عدد الرجال<sup>(٥)</sup> . ولأنّ من حصته قليلة لو كان منفرداً لأخذ المال بأجمعه كصاحب الأكثر فيتساويان في الاستحقاق ، إذ المقتضي هو مطلق الشركة.

ويمكن أن يحتج لابن الجنيّد بأنّ المقتضي للشفعة الشركة ، والمعلول تزايد بتزايد علته ، وينقص بنقصانها اذا كانت قابلة للضعف والشدة.

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣٨٧.

(٢) المبسوط: ج ٣ ص ١١٣.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ج ٣ ص ٨٠ ذيل الحديث ٣٣٧٧.

(٤) المذهب: ج ١ ص ٤٥٣.

(٥) من لا يحضره الفقيه: ج ٣ ص ٧٧ ح ٣٣٧١ ، وسائل الشيعة: ب ٧ من أبواب الشفعة ح ٥ ج ١٧

### تذنيبان

الأول : قال ابن الجنيـد : من تأكدت شركته من جهتين أحق بالشفعة ممن كانت من جهة واحدة.

الثاني : قال ابن الجنيـد : اذا سمح جميع الشركاء بحقوقهم من الشفعة كان لمن لم يسمح بحقه على قدر حقه منها ، ولا يلزم أخذ جميعها ، إلا أن يختار ذلك .  
ونقل الشيخ : أنه ليس له ذلك ، بل إما أن يترك الجميع أو يأخذ الجميع<sup>(١)</sup>.

مسألة : اذا كان الثمن من ذوات الأمثال تثبت الشفعة اجماعاً ، وان كان من ذوات القيم قال الشيخ في الخلاف : بطلت الشفعة<sup>(٢)</sup>.  
ونقله في المبسوط عن بعض أصحابنا ، وقال فيه : إن الشفيع يأخذه بقيمته<sup>(٣)</sup>.

وبالأول قال الطبرسي<sup>(٤)</sup> ، وابن حمزة<sup>(٥)</sup>.  
وبالثاني قال المفيد<sup>(٦)</sup> ، وأبو الصلاح<sup>(٧)</sup> ، وابن ادريس<sup>(٨)</sup>.  
وقال ابن الجنيـد : واذا انتقل عنه بعوض لم يجعل عوضاً عن ثمن تفرد<sup>(٩)</sup> لم

(١) المبسوط : ج ٣ ص ١١٤ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٤٣٢ المسألة ٧ .

(٣) المبسوط : ج ٣ ص ١١٠ - ١١١ .

(٤) لم نعر عليه في المصادر المتوفرة لدينا .

(٥) الوسيلة : ص ٢٥٨ .

(٦) المقنعة : ص ٦١٩ .

(٧) الكافي في الفقه : ص ٣٦٢ .

(٨) السرائر : ج ٢ ص ٣٨٥ .

(٩) كذا في النسخ وفي المطبوع الحجري «مقور» .

يكن للشفيع شفعة، إلا أن يردّ على المشتري تلك العين بذاتها لا قيمتها. والمعتمد الأول.

لنا: الأصل عدم الشفعة، وتسليط المشتري على ما انتقل إليه، وعدم تسليط الشفيع عليه، فيثبت خلافه في الموضع المجمع عليه، فيبقى الباقي على الأصل.

ولأنّه يستلزم معاوضة غير مرضي بها فيبطل، وذلك لأنّ المشتري إنّما رضي ببذل سلعته في مقابلة الشقص، فإذا لم يسلم له وجب أن يسلم له عينه، ولما كان التساوي في الشخص غير مراد ولا معتبر في نظر الشرع؛ لتساوي أشخاص النوع الواحد في جميع المصالح، والأمور المطلوبة من أي شخص كان لم يعتد، باختلاف أشخاص المال فأوجبنا الشفعة وسلمنا الى المشتري ما يساوي ماله، أمّا مع الاختلاف نوعاً فإنّ الأغراض تختلف والمصالح تتفاوت فجاز أن يرغب المشتري الى سلعته، ولا يسمح ببذلها إلا في عين مخصوصة، فلو أوجبنا الشفعة وجب عينه ولم يسلم له ما طلبه، وذلك مناف للحكمة، بخلاف المجمع عليه؛ لعود ما يساوي ماله في جميع الأمور المطلوبة للعقلاء، وأنّا قلنا: يبطلان هذه المعاوضة؛ لقوله تعالى: «إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم»<sup>(١)</sup>.

وما رواه علي بن رثاب، عن الصادق -عليه السلام- في رجل اشترى داراً برقيق ومتاع وبزوجهر، قال: ليس لأحد فيها شفعة<sup>(٢)</sup>.

وفي الحسن عن هارون بن حمزة الغنوي، عن الصادق -عليه السلام- الى أن قال: فهو أحق بها من غيره بالثمن<sup>(٣)</sup>.

(١) النساء: ٢٩.

(٢) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٦٧ ح ٧٤٠، وسائل الشيعة: ب ١١ من أبواب الشفعة ح ١٧ ج ١٧ ص ٣٢٤.

(٣) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٦٤ ح ٧٢٨، وسائل الشيعة: ب ٢ من أبواب الشفعة ح ١٧ ج ١٧ ص ٣١٦.

وأنما يتحقق ذلك في المثلي ، إذ قد بيّنا أن المراد بالمثل النوعي لا الشخصي .

والشيخ احتج على هذا باجماع الفرقة وأخبارهم ، وبأن إيجاب الشفعة في ذلك يحتاج الى دليل <sup>(١)</sup> .

احتج الآخرون بعموم ثبوت الشفعة .

والجواب : العموم معارض ، وقد يخصّ بالأدلة ، ويكون الاعتبار بالخاص .

مسألة : المشهور أنه لا شفعة إلا اذا انتقلت الحصة إليه بالبيع ، ولو انتقلت بغيره من المعاوضات كالصلح والاجارة والهبة - بعوض وغيره - والاصداق بطلت الشفعة .

وقال ابن الجنيّد : اذا زال ملك الشريك عنه بهبة منه بعوض شرط يعوضه اياه أو غير عوض كان للشفيع شفعة فيه ، فإن حبس ملكه أو أسكنه لم يكن للشفيع شفعة .

لنا : الأصل عدم الشفعة .

وما رواه أبو بصير في الصحيح ، عن الباقر - عليه السلام - قال : سألته عن رجل تزوّج امرأة على بيت في دار له وله في تلك الدار شركاء ، قال : جائز له ولها ، ولا شفعة لأحد من الشركاء عليها <sup>(٢)</sup> .

احتج ابن الجنيّد بأنّ الحكمة الباعثة لايجاب الشفعة في صورة توجيه البيع موجودة في غيره من عقود المعاملات ، فلا اعتبار في خصوصية العقود في ذلك

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٤٣٢ - ٤٣٣ المسألة ٧ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٧ ح ٧٤٢ ، وسائل الشيعة : ب ١٢ من أبواب الشفعة : ح ١ ج ١٧

في نظر الشرع ، فأما أن يثبت الحكم في الجميع أو ينتفي عن الجميع ، فإثباته عن البعض دون البعض ترجيح من غير مرجح .

والجواب : لا يجوز التعليل بها ؛ لعدم انضباطها ، فلا بدّ من ضابط ، ولما رأينا صور ثبوت الشفعة موجودة فيها مطلق البيع جعلناه ضابطاً للمناسبة والاقتران ، على أنّ القياس عندنا باطل .

مسألة : قال الشيخ في الخلاف <sup>(١)</sup> والمبسوط <sup>(٢)</sup> : إذا باع بشرط الخيار للبائع أو لهما فلا شفعة للشفيع ، وإن كان للمشتري وجبت الشفعة للشفيع ؛ لأنّ الملك يثبت للمشتري بنفس العقد ، وله المطالبة بعد انقضاء الخيار . وتبعه ابن البرّاج <sup>(٣)</sup> .

وقال ابن الجنيد : والبيع إذا كان على خيار المشتري وجبت الشفعة ، وإن كان على خيار البائع أو خيارهما لم يجب إلّا بعد تمامه ، أو أن يطالب المشتري بشفعة يستوجبها بملك العين المعينة على خيار ، وهو يناسب ما قاله الشيخ .

وقال ابن ادريس : الشفعة يستحقها الشفيع على المشتري بانتقال الملك إليه ، والملك عند جميع أصحابنا ينتقل من البائع الى المشتري بمجرد العقد لا بمضي الخيار وانقضاء الشرط <sup>(٤)</sup> ، وهو الأقوى عندي ؛ لأنّ البيع قد حصل والشفعة تابعة له .

لا يقال : إنّ ذلك يقتضي اسقاط حق البائع من الخيار الثابت في صلب العقد سابقاً على حق الشفيع الثابت بعد تحققه .

لأنّا نقول : إنّ حق البائع باقٍ ، فإن فسخ بطل البيع والشفعة وعاد الملك

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٤٤٥ المسألة ٢١ .

(٢) المبسوط : ج ٣ ص ١٢٣ .

(٣) المهذب : ج ١ ص ٤٥٥ .

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٣٨٦ .

إليه ، وإن لم يفسخ حتى خرجت المدة ثبتت الشفعة والبيع معاً .  
 مسألة : قال الشيخ في النهاية<sup>(١)</sup> والخلاف<sup>(٢)</sup> والمبسوط<sup>(٣)</sup> : حق الشفعة  
 على الفور ، فتي علم الشريك بالبيع وتمكّن من المطالبة وأهمل بطلت شفعته .  
 وبه قال ابن البرّاج<sup>(٤)</sup> ، وابن حمزة<sup>(٥)</sup> ، والطبرسي<sup>(٦)</sup> ، وأبي - رحمه الله - .  
 وقال السيد المرتضى : إنّها على التراخي لا تسقط إلاّ بالاسقاط<sup>(٧)</sup> . وبه  
 قال ابن الجنيد ، وعلي بن بابويه ، وابن ادريس<sup>(٨)</sup> ، وهو ظاهر كلام أبي  
 الصلاح فإنّه قال : فإن علم بالبيع وأسقط حق المطالبة بطلت الشفعة<sup>(٩)</sup> .  
 والمعتمد الأوّل .

لنا : الأصل عدم الشفعة ، وعدم التسلّط على ملك المشتري بعد ثبوته  
 وثبوت ولاية المشتري على ملكه .

ولأنّه حق بني على الضيق ؛ لعدم ثبوتها في جميع الأشياء ، بل في بعضها  
 لا على أيّ وجه انتقل ذلك البعض ، بل على جهة خاصة ، ومبطلاتها أمور  
 كثيرة فلا تناسب مشروعية التأخير في طلبها ؛ لما فيه من التوسعة العظيمة .  
 ولأنّ ذلك لا ينفك عن ضرر المشتري ؛ لأنّه قد لا يرغب الى عمارة ملكه  
 مع علمه بتزلزله وانتقاله عنه فيؤدّي الى تعطيل ملكه ، وذلك ضرر عظيم فيكون  
 منفيّاً .

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٣٠ - ٢٣١ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٤٣٠ المسألة ٤ .

(٣) المبسوط : ج ٣ ص ١٠٨ .

(٤) المهذب : ج ١ ص ٤٥٨ - ٤٥٩ .

(٥) الوسيلة : ص ٢٥٨ .

(٨) السرائر : ج ٢ ص ٣٨٨ .

(٦) لم نعر عليه في المصادر المتوفرة لدينا .

(٩) الكافي في الفقه : ص ٣٦١ .

(٧) الانتصار : ص ٢١٩ .

ومارواه علي بن مهزيار في الحسن قال : سألت أبا جعفر الثاني -عليه السلام- عن رجل طلب شفعة أرض فذهب الى أن يحضر المال فلم ينض فكيف يصنع صاحب الأرض إن أراد بيعها أبيعها أو ينتظر مجيء شريكه صاحب الشفعة ؟ قال : إن كان معه بالمصر فلينتظر به ثلاثة أيام ، فإن أتاه بالمال وإلا فليبيع وبطلت شفעתه في الأرض ، وإن طلب الأجل الى أن يحمل المال من بلد آخر فلينتظر به مقدار ما يسافر الرجل الى تلك البلدة وينصرف ، وزيادة ثلاثة أيام اذا قدم ، فإن وافاه وإلا فلا شفعة له <sup>(١)</sup>.

وجه الاستدلال أنه -عليه السلام- حكم ببطلان الشفعة بعد مضي ثلاثة أيام ، ولو كان حق الشفعة ثابتاً على التراخي لا على الفور لم تبطل شفעתه ، بل كانت تثبت له متى أحضر الثمن ؛ لأنها تثبت كذلك ، وإن لم يطالب فلا تؤثر المطالبة بها الذي هو أحد أسباب وجودها في عدمها . ولأنه خيار لدفع الضرر على المال فكان على الفور كخيار العيب .

احتج الآخرون بأنه خيار فلا يبطل بتراخيه كحق القصاص ، وبأن البيع سبب في استحقاق الشفعة ، والأصل ثبوت الشيء على ما كان عليه عملاً بالاستصحاب ، فلا يزول إلا لمزول ، والأصل عدمه .

احتج المرتضى على دعواه باجماع الفرقة <sup>(٢)</sup>.

والشيخ أيضاً احتج على نقيضه بالاجماع <sup>(٣)</sup>.

وقال المرتضى : ويقوي ذلك أن الحقوق في أصول الشريعة وفي العقول أيضاً لا تبطل بالامسك عن طلبها ، فكيف خرج حق الشفعة عن أصول

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٧ ح ٧٣٩ ، وسائل الشيعة : ب ١٠ من أبواب الشفعة : ح ١ ج ١٧ ص ٣٢٤ .

(٢) الانتصار : ص ٢٢٠ .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ٤٣١ المسألة ٤ .

الأحكام الشرعية والعقلية؟ فإنّ من لم يطلب وديعته أو دينه لا يبطل حقه بالتغافل عن الطلب. ثمّ اعترض بأنّ هذه حقوق غير متجددة، وحق الشفعة متجدد. أجاب: بأننا نفرضه متجدداً، بأنّ من حلّ له أجل دين فقد تجدد له حق ما كان مستمراً، ومع هذا لو أّخر المطالبة لم يبطل الحق، وكذا من مات وله قريب فاستحق في الحال ميراثه وعلم بذلك ولم يطالب بالميراث لم يبطل حقه، ونظائره كثيرة. ثمّ اعترض بأداء هذا القول الى الاجحاف بالمشتري؛ لأنّ المدة اذا تناولت لم يتمكن المشتري من التصرف في المبيع وهدمه وبنائه وتغيّره؛ لأنّ للشفيع إزالة ذلك ومطالبته بالازالة، وهو ضرر في حق المشتري. وأجاب: بإمكان التحرز، بأن يعرض المبيع على الشفيع ويبدل تسليمه إليه، فاما أن يتسلّم أو يترك شفيعته فيزول الضرر عن المشتري، فإن لم يفعل المشتري ذلك كان التفريط من قبله. ثمّ اعترض على المساواة بين حق الشفعة وحق الردّ بالعيب في سقوطها مع التراخي. [قلنا] فإنّ حق الردّ بالعيب أنّها كان في تأخيرها إبطال له من حيث تحقّي أمارات العيب، فلا تظهر فتقع الشبهة في وجود العيب، فلزمت المبادرة الى الردّ لهذا المعنى، وذلك غير موجود في حق الشفعة؛ لأنّه يجب بعقد البيع، وذلك ممّا لا يجوز أن يتغيّر، ولا يخفى في وقت ويظهر في آخر<sup>(١)</sup>.

والجواب عن الأوّل: بالفرق بين حق القصاص وحق الشفعة، فإنّ في تأخير الأوّل نفعاً للمأخوذ منه الحق فكان مشروعاً سائغاً، بخلاف الثاني فافترقا. وعن الثاني: بالمنع من المقدمة الأولى، فإنّما المقتضي لثبوت الشفعة حدوث علم العيب لا نفسه، والحدوث يبطل في زمان البقاء، واذا بطلت العلة بطل معلولها.



سلمنا ، لكن البيع سبب في استحقاق الشفعة مطلقاً ، أو في استحقاقها على الفور ، وهو نفس النزاع ، وهو المطلوب .  
 سلمنا ، لكن الاستصحاب ضعيف الدلالة .  
 سلمنا ، لكن مع معارضة غيره لا يبقى دليلاً .  
 ودعوى المرتضى الاجماع ممنوعة ومعارضة بدعوى الشيخ الاجماع بنقيضها ،  
 وليس أحد النقلين أولى من الآخر ، ولو فرضنا ثابتين كان العمل على الثاني لتأخيره .

وقوله : « الحقوق لا تبطل بترك مطالبتها » قلنا : متى اذا كانت الحقوق على التراخي أو على الفور ممنوع ، والفرق بينه وبين حق الدين والاستيداع ظاهر مما تقدم ، وهو التضرر بالتأخير هنا دون الأول .

وجوابه « عن الضرر اللاحق بالمشتري بالتحرز عنه بعرضه عليه ، فإما أن يترك أو يأخذ » ليس بجيد ، أما أولاً : فلاّته ليس ايجاب ذلك على المشتري لنفع الشفيع أولى من اسقاط حق الشفيع لنفع المشتري ، مع أنّ العرض انما يثبت له أثر لو لم يعلم الشفيع ، فأما اذا علم فالضرر اللاحق به حاصل من جهته . وأما ثانياً : فإنّ الشفعة اذا كانت على التراخي كان للشفيع أن يقول : الحق لي متى شئت أخذته ، ولا يجب الزامه بأخذه حالاً كالمدين والمودع .

مسألة : لو كان الثمن مؤجلاً قال الشيخ في النهاية : أخذ الشفيع في الحال وكان الثمن عليه مؤجلاً ، فإن لم يكن ملئاً الزم باقامة كفيل <sup>(١)</sup> .  
 وقال في المبسوط <sup>(٢)</sup> والخلاف <sup>(٣)</sup> : يتخير الشفيع بين أن يأخذ بالثمن حالاً

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٣١ .

(٢) المبسوط : ج ٣ ص ١١٢ .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ٤٣٣ المسألة ٩ .

وبين أن يصبر الى الأجل ويأخذ بالثمن عند الأجل ، وهو أحد قوليهِ .  
ونقل في الكتابين عن بعض أصحابنا ما ذكره في النهاية ، قال في  
المبسوط : والصحيح عندي الثاني<sup>(١)</sup> .  
وفي الخلاف نقل عن بعض أصحابنا ما ذكره في النهاية ، قال : وقد  
ذكرناه في النهاية وهو قوي<sup>(٢)</sup> .  
والأول قول شيخنا المفيد<sup>(٣)</sup> ، وابن البراج<sup>(٤)</sup> ، وابن ادريس<sup>(٥)</sup> .  
قال المفيد : وان عجل المال قبل الأجل كان المبتاع بالخيار في قبضه  
وتأخيره على الضمان له الى الأجل<sup>(٦)</sup> .  
والثاني قول ابن الجنيد ، والطبرسي<sup>(٧)</sup> . والمعتمد الأول .  
لنا : أنَّ حق الشفعة على الفور ، فترك الطلب الى الأجل تأخير للطلب وهو  
مسقط للشفعة ، وأداء الثمن في الحال زيادة صفة في الثمن وهي غير واجبة على  
الشفيع . وإذ قد تمهدت هاتان المقدمتان فنقول : القول الثاني يستلزم أحد  
محذورين : إما اسقاط الشفعة على تقدير ثبوتها أو الزام المشتري بزيادة لا  
موجب لها ، وكلاهما باطل .  
بيان الشرطية : أنا لو جَوَّزنا له التأخير لزم الأمر الأول ؛ لما تقدّم من كونها  
على الفور وسلّم لنا الشيخ ذلك ، وان لم نجوز له التأخير ألزمناه بزيادة صفة في

(١) المبسوط : ج ٣ ص ١١٢ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٤٣٣ المسألة ٩ .

(٣) المقنعة : ص ٦٢٠ .

(٤) المهذب : ج ١ ص ٤٥٨ .

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٣٨٨ .

(٦) المقنعة : ص ٦٢٠ .

(٧) لم نعرّض عليه في المصادر المتوفرة لدينا .

الثن : وهو تعجيل الثمن من غير موجب. وأما استحالة الثاني بقسميه فظاهر، فتعين القول الأول.

ولأن الرواية دلت على استحقاق الشفعة بالثن ، وعين الثمن الشخصية غير مرادة هنا قطعاً بل المماثل ، وإنما تتحقق المماثلة بالمساواة في الأجل.

احتج الشيخ في الخلاف بأن الشفعة قد وجبت بنفس الشراء ، والذمم لا تتساوى ، فوجب عليه الثمن حالاً أو يصبر الى وقت الحلول فيطالبه بالشفعة مع الثمن<sup>(١)</sup>.

والجواب : لا يلزم من عدم تساوي الذمم بثبوت أحد الأمرين؛ لإمكان التخلص بالتضمنين.

مسألة : اذا اختلف المشتري والشفيع في الثمن ولا بينة فالقول قول المشتري مع يمينه بالله تعالى ، قاله الشيخ في النهاية<sup>(٢)</sup> ، وبه قال المفيد<sup>(٣)</sup> ، وسلار<sup>(٤)</sup> ، وأبو الصلاح<sup>(٥)</sup> ، وابن ادريس<sup>(٦)</sup> ، وهو جيد؛ لأنه العاقد فهو أعرف بالثن ، ولأن الشخص ملكه فلا ينتزع منه بالدعوى بغير بينة.

لا يقال : الشفيع غارم ومنكر للزيادة فكان كالغاصب والمتلف والضامن لنصيب شريكه اذا أعتق.

لأننا نقول : الشفيع ليس بغارم؛ لأنه لا شيء عليه ، وإنما يطلب تملك الشخص بيمينه ، بخلاف الغاصب والمتلف والضامن بالعتق ، ولو أقاما بينة

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٤٣٤ ذيل المسألة ٩.

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٣٢ - ٢٣٣.

(٣) المحققة : ص ٦١٩.

(٤) المراسم : ص ١٨٣.

(٥) الكافي في الفقه : ص ٣٦٢.

(٦) السرائر : ج ٢ ص ٣٩١.

قال الشيخ في الخلاف<sup>(١)</sup> والمبسوط<sup>(٢)</sup>: البيّنة بيّنة المشتري أيضاً. وعمل في المبسوط بأنّه الداخر<sup>(٣)</sup>، وفي الخلاف بأنّه المدّعي لزيادة الثمن والشفيع ينكره فالبيّنة على المدّعي<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن الجنيّد: اذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن كانت البيّنة على الشفيع في قدر الثمن اذا لم يقر له بالشفعة، فإن أقرّها المشتري كانت البيّنة في قدر الثمن عليه، وإلاّ كانت يمين الشفيع؛ لأنّه لا يستحق عليه زيادة على ما يقرّ له به من الثمن.

وقال ابن ادريس: البيّنة بيّنة الشفيع؛ لأنّه خارج<sup>(٥)</sup>.  
ويحتمل عندي في هذه المسألة أمور ثلاثة: أقواها: تقديم بيّنة المشتري؛ لأنّها تترجح بقول المشتري، فإنّه مقدّم على قول الشفيع، وهذا بخلاف الداخر والّخارج؛ لأنّ بيّنة الداخر يمكن أن تستند الى اليد، فلهذا قدّمنا بيّنة الخارج، وفي صورة النزاع البيّنة تشهد على نفس العقد كشهادة بيّنة الشفيع. الثاني: تقديم بيّنة الشفيع؛ لأنّها بينتان تعارضتا فقدمت بيّنة من لا يقبل قوله عند عدمها كالداخر والخارج. والثالث: القرعة؛ لأنّها يتنازعان في العقد، فلا يد لهما عليه، فصارا كالمتنازعين في يد غيرهما.

مسألة: اختلف علماؤنا في أن الشفعة هل تورث أم لا؟ قال المفيد<sup>(٦)</sup>، والسيد المرتضى<sup>(٧)</sup>: أنّها تورث كالأموال، وهو قول ابن الجنيّد. وقال الشيخ في النهاية<sup>(٨)</sup> والخلاف<sup>(٩)</sup>: إنّها لا تورث، وبه قال ابن

(١)(٤) الخلاف: ج ٣ ص ٤٣١ - ٤٣٢ المسألة ٦.

(٢)(٣) المبسوط: ج ٣ ص ١١٠.

(٥) السرائر: ج ٢ ص ٣٩١.

(٨) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٢٣٣.

(٦) المقنعة: ص ٦١٩.

(٩) الخلاف: ج ٣ ص ٤٣٦ المسألة ١٢.

(٧) الانتصار: ص ٢١٧.

البّراج<sup>(١)</sup>، والطبرسي<sup>(٢)</sup>، وابن حمزة<sup>(٣)</sup>.

وللشيخ قول آخر في كتاب البيوع من الخلاف يدلّ على أنّها تورث، قال :  
خيار الثلاثة موروث، وكذا اذا مات الشفيع قبل الأخذ بالشفعة قام وارثه  
مقامه<sup>(٤)</sup>، وهو اختيار ابن ادريس<sup>(٥)</sup>، وهو المختار.

لنا : عموم قوله تعالى : «ولكم نصف ما ترك أزواجكم»<sup>(٦)</sup>.

ولأنّنه حق للموروث فانقل الى الوارث كغيره من الحقوق.

ولأنّنه خيار ثابت لدفع الضرر عن المال فيورث، كخيار الردّ بالعيب.

ولأنّ مقتضي لثبوت الخيار في طرف المورث ثابت في طرف الوارث

فيثبت المقتضي، وهو الحق.

احتج الشيخ بما رواه طلحة بن زيد، عن جعفر، عن أبيه، عن علي -  
عليهم السلام- قال : لا تورث الشفعة<sup>(٧)</sup>. ولأنّ كونها ميراثاً يحتاج الى دليل ولا  
دليل في الشرع. ولأنّنه لا يخلو إمّا أن يملك بما تجدد لهم من الملك أو يملك  
بالمورث، والأوّل باطل؛ لأنّ ذلك لا يملك به شيء، والثاني باطل؛ لأنّ  
الانسان لا يستحق الشفعة بملك غيره، وباطل أن يكون للشفيع؛ لأنّ ملكه  
زال عنه فلم يبق إلّا أنّها قد بطلت.

(١) المهذب : ج ١ ص ٤٥٩.

(٢) لم نعر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٣) الوسيلة : ص ٢٥٩.

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ٢٧ المسألة ٣٦.

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٣٩٢.

(٦) النساء : ١٢.

(٧) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٦٧ ذيل ح ٧٤١، وسائل الشيعة : ب ١٢ من أبواب الشفعة ح ١٧

والجواب عن الأول : بضعف السند ، فإن طلحة هذا بتري . وعن الثاني : بقيام الدليل على الارث ، وقد تقدّم . وعن الثالث : بالمنع من بطلان الأول . وقوله : « إنَّ ذلك لا يملك به شيء » قلنا : هذا نفس النزاع ، فإنّا نقول : إنَّ تجدد ملك الوارث عن مورثه سبب لاستحقاق الشفعة .

لا يقال : تجدد الملك لا يوجب الشفعة .

لأنّا نقول : مطلقاً أو في غير صورة النزاع ممنوع .

سلمنا ، لكن لِمَ لا يملك الوارث بملك المورث ؟

قوله : « الانسان لا يستحق الشفعة بملك غيره » قلنا : متى اذا لم يكن الغير مورثاً ، أو اذا كان ممنوعاً .

مسألة : قال الشيخان <sup>(١)</sup> ، وابن حمزة <sup>(٢)</sup> : لو عرض البائع الشيء على صاحب الشفعة بثمن معلوم فلم يرده فباعه من غيره بذلك الثمن أو زائداً عليه لم يكن لصاحب الشفعة المطالبة بها .

وقال ابن ادريس : يكون له المطالبة ؛ لأنّه انما يستحقها بعد البيع ولا حق له قبل البيع ، فاذا عفا قبله فعا عفا عن شيء يستحقه فله اذا باع شريكه أخذ الشفعة ؛ لأنّه تجدد له حق فلا دليل على اسقاطه ، وقبل البيع لم يسقط شيئاً . وكذا لو قال الشفيع للمشتري : « اشتر نصيب شريكي فقد نزلت عن الشفعة وتركتها لك » ثم اشترى المشتري ذلك على هذا لا تسقط شفيعته بذلك وله المطالبة ؛ لأنّه انما يستحق الشفعة بعد العقد ، فاذا عفا قبل ذلك لم يصح ؛ لأنّه يكون قد عفا عمّا لم يجب له ولا يملكه ، فلا يسقط حقه حين وجوبه . وكذا الورثة اذا عفوا عمّا زاد على الثلث في الوصية قبل موت الموصي ثم مات بعد

(١) المقنعة : ص ٦١٩ ، النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٣١ - ٢٣٢ .

(٢) الوسيلة : ص ٢٥٨ - ٢٥٩ .

ذلك فلهم الرجوع لمثل ما قلناه على الصحيح من المذهب<sup>(١)</sup>  
وقال أبو علي ابن الجنيّد : وكما أنّ الشفعة لا تجب إلّا بعد صحة البيع  
وتمامه، فكذلك لا يكون ترك الشفعيّ آيّاها قبل البيع مبطلاً ما وجب له منها  
بعد البيع ، وهو المختار.

لنا : أنّه اسقاط حق قبل ثبوته فلا يصح ، كما لو أبرأه ممّا لم يجب له أو  
أسقطت المرأة صداقها قبل التزويج.

احتج الشيخان بأنّ الشفعة تثبت في موضع الاتفاق على خلاف الأصل ؛  
لكونه يأخذ ملك المشتري من غير رضاه ويجبر على المعاوضة به ؛ لدخوله مع  
البائع في العقد الذي أساء فيه بإدخال الضرر على شريكه وترك الاحسان  
إليه في عرضه عليه ، وهذا المعنى معدوم هنا فإنّه قد عرضه عليه ، فامتناعه من  
أخذه دليل على عدم الضرر في حقه ببيعه ، وإن كان فيه ضرر فهو الذي أدخله  
على نفسه ، كما لو أخرج المطالبة ، وفيه قوة.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط<sup>(٢)</sup> والخلاف<sup>(٣)</sup> : لو ادّعى أحد الشريكين  
أنّه باع على زيد فأنكر المشتري الشراء ثبتت الشفعة للشريك الآخر على البائع .  
وقال ابن ادريس : لا تثبت الشفعة<sup>(٤)</sup> . والمعتمد الأول .

لنا : قوله - عليه السلام - : « اقرار العقلاء على أنفسهم جائز » وقد أقرّ  
البائع باستحقاق الشفعة للشريك فيحكم عليه ، ولا يقبل قوله في حق  
المشتري ، وعدم قبول قوله في حق المشتري لا يوجب ابطال حق الشفعيّ ، إذ  
الاقرار تضمنين حكّمين غير متلازمين .

(١) السرائر : ج ٢ ص ٣٩٣ .

(٢) المبسوط : ج ٣ ص ١٢٥ .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ٤٥١ المسألة ٣٤ .

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٣٩٤ .

احتج بأن الشفعة أنّها تستحق بعد ثبوت البيع ، ويأخذها الشفيع من المشتري دون البائع ، والبيع ما صحّ وما وقع ظاهراً ، ولا يحلّ للحاكم أن يحكم بأنّ البيع حصل وانعقد فكيف يستحق الشفعة في بيع ما لم يثبت عند الحاكم ؟ والأصل ألاّ شفعة.

والجواب : استحقاق الشفعة لا يتوقف على ثبوت البيع بل على البيع نفسه ، وقد أقرب به البائع.

سلمنا ، لكن ثبوت البيع بأمرين : إمّا البيّنة أو الاقرار ، وقد حصل أحد الأمرين بالنسبة الى المقرّ ، ولهذا لو صدّقه المشتري تثبت الشفعة بمجرد الاقرار ، ومنع عدم ثبوت البيع عند الحاكم ، فإنّه قد يثبت بالنسبة الى الشريك دون المشتري.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا شهد بالبيع بطلت شفّعته <sup>(١)</sup> ، وكذا قال ابن حمزة <sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادريس : لا تبطل الشفعة <sup>(٣)</sup> ، والمختار أن نقول : إن وجدت دلالة على الرضا بالبيع بطلت الشفعة ، وإلا فلا.

مسألة : قال في الخلاف <sup>(٤)</sup> والمبسوط <sup>(٥)</sup> : اذا كان الشفيع وكيلاً في بيع الشقص الذي يستحقه بالشفعة لم تسقط بذلك شفّعته ، سواء كان وكيلاً للبائع في البيع أو وكيلاً للمشتري في الشراء ؛ لأنّه لا مانع من وكالته ، ولا دليل على سقوط حق الشفعة . وتبعه ابن ادريس <sup>(٦)</sup> . والوجه عندي بطلان الشفعة .

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٣٠ - ٢٣١ .

(٢) الوسيلة : ص ٢٥٨ .

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٣٩٣ .

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ٤٤٨ المسألة ٢٧ .

(٥) المبسوط : ج ٣ ص ١٢٥ .

(٦) السرائر : ج ٢ ص ٣٩٤ .



لنا : أنّ قبول الوكالة رضاء منه بالتملك للمشتري وحينئذ تسقط الشفعة ، وهو أقوى دلالة من الشهادة ، مع أنّه قد حكم بطلان الشفعة في صورة الشهادة ، ففي صورة الوكالة أولى .

مسألة : قال في المبسوط <sup>(١)</sup> والخلاف <sup>(٢)</sup> : اذا تبايعا شقصاً فضمن الشفيع الدرك للبائع عن المستحق أو للمشتري عن البائع في نفس العقد أو تبايعا بشرط الخيار على أنّ الخيار للشفيع لم تبطل شفيعته . وتبعه ابن ادريس <sup>(٣)</sup> على ذلك .

والأقوى عندي البطلان لو ضمن الدرك عن البائع في ذلك أو عن المشتري أو اختار امضاء البيع أو فسخه لو جعل له الخيار؛ لأنّ ذلك كلّه دلالة على الرضا بالبيع فتبطل شفيعته .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا حطّ البائع عن المشتري بعض الثمن سقط عن المشتري ، ثمّ قال : إن كان في مدة الخيار الذي للمجلس أو الشرط كان خطأً من الشفيع أيضاً؛ لأنّ الشفيع يأخذ الشقص بالثمن الذي يستقر العقد عليه ، وهذا هو الذي استقر العقد عليه <sup>(٤)</sup> .

وقال ابن ادريس : لا ينحط عن الشفيع ، كما لو كان بعد انقضاء الخيار <sup>(٥)</sup> ، وهو المعتمد .

لنا : أنّه يأخذ بالثمن الذي وقع العقد عليه والمشتري ملكه بالعقد لا بانقضاء الخيار ، والاسقاط هنا هبة متجددة .

احتج الشيخ بأنّ الانتقال بعد انقضاء مدة الخيار .

(١) المبسوط : ج ٣ ص ١٢٥ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٤٤٧ المسألة ٢٥ .

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٣٩٠ - ٣٩١ .

(٤) المبسوط : ج ٣ ص ١٢٧ .

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٣٩٥ .

والجواب : المنع ، وكذا البحث لو زاده المشتري قبل اللزوم قال الشيخ : يلحق بالعقد<sup>(١)</sup> ، وليس بجيد.

مسألة : قال السيد المرتضى : لامام المسلمين وخلفائه المطالبة بشفعة الوقوف التي ينظرون فيها على المساكين أو على المساجد ومصالح المسلمين ، وكذلك كل ناظر بحق في وقف من وصي وولي له أن يطالب بشفعته<sup>(٢)</sup>.

وقال الشيخ في المبسوط : اذا كان نصف الدار وقفاً ونصفها طلقاً فبيع المطلق لم يستحق أهل الوقف الشفعة بلا خلاف<sup>(٣)</sup>.

وقال ابن ادریس : إن كان الموقوف عليه واحداً صحت الشفعة ، وإلا فلا<sup>(٤)</sup> ، وهو الأقوى.

لنا : أنه مع الاتحاد شريك واحد في مبيع فكان له الشفعة كالطلق . احتج الشيخ بعدم انحصار الحق في الموقوف عليه ، وبعدم الانتقال إليه . والجواب : المنع في المقدمتين.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا اختلف المتبايعان في الثمن وأقاما بيّنتين حكم بالقرعة بينهما عندنا ، فمن خرج اسمه حكم له وأخذ الشفيع بذلك الثمن الذي يحكم به بالقرعة<sup>(٥)</sup>.

والمعتمد أن يحكم ببيّنة المشتري إن قلنا : إنّ القول قول البائع مع يمينه مع بقاء السلعة ، وإن قلنا : بالتفاسخ خير الشفيع بين الأخذ بما يدّعيه البائع وبين الترك ؛ لأنّ تفاسخ المتبايعين لا يسقط حق الشفعة كما لو تقايلا ، وإن قلنا :

(١) المبسوط : ج ٣ ص ١٢٨ .

(٢) الانتصار : ٢٢٠ - ٢٢١ .

(٣) المبسوط : ج ٣ ص ١٤٥ .

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٣٩٧ .

(٥) المبسوط : ج ٣ ص ١١٠ .

القول قول المشتري حكم بيّنة البائع فيأخذ الشفيع حينئذٍ بما ادّعاه لمشتري؛ لأنّ المشتري يدّعي كذب بيّنة البائع ولا يدّعي الأكثر؛ لأنّه مظلوم بزعمه في الزيادة فلا يظلم غيره بها ، وإن قلنا : بالقرعة - كما قال الشيخ- فإنّ الشفيع يأخذ بما ادّعاه المشتري أيضاً ، سواء خرجت القرعة على اسمه أو على اسم البائع ، أمّا اذا وقعت على اسمه فظاهر ، وأمّا اذا وقعت على اسم البائع فلا دعاء المشتري كذبه .

مسألة : وقد بينّا أنّ الشفعة هل تورث أم لا ؟ فعلى تقدير الثبوت لومات وخلف زوجة وابناً قال الشيخ في المبسوط -تفريعاً على هذا القول- : أنّ الارث على فريضة الله تعالى للزوجة الثمن ، وقيل : إنّ ذلك على رأي من يقول الشفعة على الانصباء ، ومن قسمه على الرؤوس جعلها بينهما نصفين <sup>(١)</sup> . فحينئذٍ تصير المسألة خلافة .

والأقرب أنّ الشفعة هنا على قدر الأنصباء ، ولا عبرة هنا بالرؤوس ؛ لأنّ كلّ واحد من الورثة لا يستحق الشفعة باعتبار نفسه ، بل باعتبار مورثه ومورثه استحق الجميع وانتقل عنه الى ورثته فيجب أن يثبت لهم على حدّ الارث ، إذ بالارث يأخذون لا باعتبار الشركة ، ولهذا أثبتّها هنا من لم يثبت الشفعة مع الكثرة .

مسألة : فرّع الشيخ على تقدير الثبوت مع الكثرة في المبسوط : أنّ أحد الشريكين لو كان حاضراً فترك المطالبة خوفاً من قدوم الغائب وأخذ ما يجب له هل تبطل شفعته بذلك أم لا ؟ ذكر فيه وجهين : أحدهما : عدم البطلان وقواه ؛ لأنّه ترك لعذر ، والآخر : البطلان ؛ لأنّه ترك [الأخذ] مع القدرة <sup>(٢)</sup> ،

(١) المبسوط : ج ٣ ص ١١٣ .

(٢) المبسوط : ج ٣ ص ١١٤ - ١١٥ ، وفيه : «لأنّه تأخير لعذر» .

وهو الأقوى عندي ، ومنع كون المشاركة عذراً في الترك .

مسألة : قال في المبسوط : اذا اشترى شقصاً فوجب للشفيع فيه الشفعة فأصابه نقص وهدم قبل أن يأخذه الشفيع بالشفعة فهو بالخيار بين أن يأخذه ناقصاً بكل الثمن أو يدع ، وسواء كان هدمها المشتري أو غيره أو انهدمت من غير فعل أحد ، ثم إن الآلات إن كانت باقية أخذها وآلاتها بجميع الثمن ، وإن كان قد استعمل آلتها المشتري أخذ العرصة بالقيمة ، وإن احترقت الدار أخذ العرصة بالجميع أو ترك ؛ لأنه ما فرط<sup>(١)</sup>.

وقال في الخلاف : إن كان ذلك بأمر سماوي فالشفيع بالخيار بين أن يأخذه بجميع الثمن أو يترك ، وإن كان بفعل آدمي كان له أن يأخذ العرصة بحصتها من الثمن<sup>(٢)</sup>.

وقال أبو الصلاح : وإن استهدم المبيع أو هدمه المبتاع من غير علم بالمطالبة فليس للشفيع إلا الأرض والآلات ، وإن هدمه بعد المطالبة فعليه رده إلى أصله<sup>(٣)</sup>.

والمعتمد ما قاله في المبسوط ، إلا في قوله : «إن كان المشتري قد استعمل آلتها أخذ العرصة بالقيمة» فإن الشيخ إن قصد بالقيمة هنا ما ذكره في الخلاف من الأخذ بالنسبة من الثمن كان حقاً ، وإن قصد الأخذ بالقيمة من غير النسبة إلى الثمن فليس بجيد.

لنا : أنه تصرف تصرفاً سائغاً فلا يجب به الضمان ، كما لو تلفت بأمر سماوي.

(١) المبسوط : ج ٣ ص ١١٦.

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٤٣٧ المسألة ١٣.

(٣) الكافي في الفقه : ص ٣٦٢.

مسألة: لو بنى المشتري أو غرس بعد القسمة ثم علم الشفيع وطالب بالشفعة فإن اختار المشتري القلع فله ذلك ، قال في المبسوط : وليس عليه تسوية الحفر ، ولا أرش ما نقص من الأرض بالقلع ؛ لأنه تصرّف في ملك نفسه<sup>(١)</sup> . ويتخير الشريك حينئذ بين الأخذ بجميع الثمن أو الترك ، وإذا اختار الإبقاء قال في المبسوط : يتخير الشفيع بين ثلاثة أشياء : الترك أو الأخذ للشقص بالثمن وللغرس والبناء بالقيمة أو القلع بعد ردّ ما نقص الغرس من القلع ، ولو لم يختَر أحدهما بل القلع من غير الزام شيء لم يكن له ذلك<sup>(٢)</sup> . وكذا أوجب في الخلاف عليه مع القلع أرش ما نقص من الغرس بالقلع<sup>(٣)</sup> . وقال أبو الصلاح: وإن أحدث المشتري فيه شيئاً يزيد في القيمة فهو له يأخذه بعينه أو بقيمته<sup>(٤)</sup> .

والمختار أن نقول : إن اختار المشتري القلع كان له ذلك وعليه أرش ما نقص من الأرض بذلك وطمّ الحفر ؛ لأنه يطلب تخليص ملكه من ملك غيره فعليه أرش ما ينقص بذلك ، كما لو أراد كسر القدر لتخليص رأس دابته . قوله : «إنه تصرّف في ملكه» قلنا : ممنوع ، بل تصرّف بالقلع في ملك الشفيع فكان عليه أرشه . نعم تصرّفه بالغرس صادف ملكه فلم يكن عليه غرم من أجرة وغيرها ، أمّا القلع فلا ، وإن اختار المشتري الإبقاء لم يكن للشفيع أخذه بالقيمة إلّا مع رضى المشتري بذلك ؛ لأنها معاوضة على ملك الغير فلا يجب إلّا برضاه ، ولو اختار الشفيع القلع فالأقرب عدم وجوب الأرش عليه ؛ لأنّ التفريط حصل من المشتري حيث زرع في أرض متزلزلة الملك .

(١) المبسوط : ج ٣ ص ١١٨ .

(٢) المبسوط : ج ٣ ص ١١٨ .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ٣٧ المسألة ١٤ .

(٤) الكافي في الفقه : ص ٣٦٢ .

ولأنّه غرس في حق غيره بغير اذنه فأشبهه ما لو بانّت الأرض مستحقة ، وقوله -عليه السلام- : «لا ضرر ولا إضرار»<sup>(١)</sup> مشترك بين الشفيع والشريك ، فلا يختص به أحدهما .

إذا عرفت هذا فاعلم أنّ الشيخ أبا علي ابن الجنيد -رحمه الله- قال : وإذا أحدث المشتري في العين المبيعة حدثاً بعد المطالبة بالشفعة فهو كحدث الغاصب ، وإن كان قبل المطالبة أو بعد تركها لعلّة فاسدة ثمّ حكم له بها كان الشفيع مخيراً بين أن يعطي قيمة ما أحدثه المشتري مضافاً الى الثمن وبين أن يترك الشفعة إن كان ممّا لا يجوز زواله ، إلّا بضرر يلحق المشتري ، ولم يجبر الشفيع على أخذ الزيادة واعطاء قيمتها وقدر النقص فيها ، وكذلك إن كان ممّا لا يجوز إزالته من غير ضرر فيه ، وإن كان ممّا ينتظر بزوال الضرر فيه وقتاً كان للشفيع اجارة المثل الى حين أخذ المشتري حدثه من غير ضرر فيه ، فإن كان الحدث ممّا ينقصها كان قيمة ذلك على المشتري اذا كان الحدث من جهته ، وإن لم يكن من جهته كان الشفيع مخيراً بين أن يعطي ما وزن المشتري ويأخذ بالشفعة منقوصة وبين أن يترك .

مسألة : اذا كانت دار بين ثلاثة فباع أحدهم نصيبه واشتراه أحد الآخرين استحق الشفعة الذي لم يشتر على قول من يقول : إنّ الشفعة على عدد الرؤوس ، قاله الشيخ في الخلاف ، ثمّ قال : وقال أبو حنيفة : يستحق الشفعة الذي اشتراه مع الذي لم يشتر بينهما نصفين ، واستدل بأنّ الانسان لا يستحق الشفعة على نفسه والشفعة مستحقة على المشتري<sup>(٢)</sup> .

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٤٦ ح ٦٥١ ، وسائل الشيعة : ب ١٢ من أبواب احياء الموات ح ٣ ج ١٧ ص ٣٤١ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٤٤٧ المسألة ٢٦ .

ثم قال في الخلاف في موضع آخر: على قول من قال من أصحابنا: إنَّ الشفعة على عدد الرؤوس اذا كانت داراً بين ثلاثة أثلاثاً فاشترى أحدهم نصيب أحد الآخرين استحق الشفعة المشتري مع الآخر بينهما نصفين، وبه قال أبو حنيفة، ومن الشافعية من قال: لا حق للمشتري فيه، ثم استدلت بأنهما تساويا في الشركة الموجودة حين الشراء فوجب أن لا ينفرد أحدهما بالشفعة؛ لأنّه لا دليل على ذلك. قال: الذي اختاره بعض الشافعية هو الذي اخترناه فيما تقدّم، غير أنّ هذا أقوى<sup>(١)</sup>. واختار في المبسوط<sup>(٢)</sup> الثاني، والأوّل عندي تفريعاً على القول بثبوت الشفعة مع الكثرة أوجه.

مسألة: قال الشيخ في الخلاف<sup>(٣)</sup> والمبسوط<sup>(٤)</sup>: اذا باع النخل منضمّاً الى الأرض وهو مثمر وشرط الثمرة في البيع كان للشفيع أخذ ذلك أجمع، وقال بعض فقهاءنا: ليس للشفيع أخذ الثمرة، بل يأخذ النخل والأرض بحصتها من الثمن، وهو المعتمد.

لنا: أنّ الأصل عدم الأخذ بالشفعة.

ولأنّا قد بينّا أنّ الشفعة لا تثبت في ما ينقل ويحوّل، والثمرّة التي على رؤوس النخل من هذا الباب فلا شفعة فيها.

احتج الشيخ بعموم الأخبار التي روينّاها في وجوب الشفعة في المبيع<sup>(٥)</sup>.

والجواب: العام قد يخص؛ لدليل أقوى منه.

مسألة: قال في المبسوط: اذا اشترى داراً في درب مشترك بين اثنين

(١) الخلاف: ج ٣ ص ٥٢ المسألة ٣٥.

(٢) المبسوط: ج ٣ ص ١٣٨.

(٣) الخلاف: ج ٣ ص ٤٤٠ المسألة ١٥.

(٤) المبسوط: ج ٣ ص ١١٩.

(٥) الخلاف: ج ٢ ص ٤٤٠ المسألة ١٥.

فللشريك في الدرب الشفعة ، إلا أن يكون المشتري يحول باب الدار الى درب آخر فتبطل الشفعة في الدار<sup>(١)</sup>.

وهذه العبارة موهمة ، فإن قصد ظاهرها منع ، وإن قصد أنه يحول الباب قبل الشراء ويخرج الدرب عن البيع كان حقاً.

مسألة : لو كان من تجب له الشفعة مولى عليه - كالصبي والمجنون - فترك الولي الأخذ لا لعذر وكان الترك مصلحة - بأن يبيع بأكثر من ثمن المثل أو بثمان المثل إلا أنه لم يكن للمولى عليه مال واحتاج الولي الى بيع عقار وهو أجود من المأخوذ - جاز الترك ولم يجز له الأخذ ، قاله الشيخ في المبسوط<sup>(٢)</sup> والخلاف<sup>(٣)</sup> ، وهو حق.

ثم قال : فإن بلغ الصبي أو أفاق المجنون بعد ذلك فهل له أن يأخذ ما ترك وليه ؟ الأولى أن نقول : له الخيار في الأخذ والترك ، واستدلّ بعموم الأخبار<sup>(٤)</sup>.

والأجود عندي سقوط الشفعة.

لنا : أن فعل الولي مع المصلحة ماضٍ ، وليس للصبي نقضه بعد رشده وقد ترك ، فلم يكن للصبي الأخذ كغيره من التصرفات.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : لو تلف العبد المجهول ثمناً قبل القبض بطل البيع وبطلت الشفعة أيضاً<sup>(٥)</sup>.

ويحتمل عندي بقاء الشفعة ؛ لأن الشفيع قد تعلق حقه بالشقص قبل تجدد

(١) المبسوط : ج ٣ ص ١٢١.

(٢) المبسوط : ج ٣ ص ١٢٢.

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ٤٤٤ المسألة ١٩.

(٤) المبسوط : ج ٣ ص ١٢٣ ، الخلاف : ج ٣ ص ٤٤٤ المسألة ٢٠.

(٥) المبسوط : ج ٣ ص ١٣٣.



الفسخ ، وليس البيع هنا باطلاً من أصله ، فالأقرب بقاء الشفعة .  
مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا بارك للبائع فيما باع أو للمشتري فيما اشترى بطلت شفعته <sup>(١)</sup> .

وقال في المبسوط : اذا قال للمشتري سلام عليكم بارك الله لك في صفقة يمينك وأنا مطالب بالشفعة لم تسقط شفعته بالتشاغل بالسلام والدعاء ؛ لأنّ السلام تحية ، والدعاء له بالبركة يرجع الى نفسه ؛ لأنّه يملك عن المشتري ما ملكه المشتري فلم تسقط شفعته <sup>(٢)</sup> . والمعتمد الأول .

لنا : أنّه وجد منه ما يدلّ على الرضا بالبيع فكان مسقطاً للشفعة .  
مسألة : اذا وكلّ أحد الشريكين الآخر في بيع نصف نصيبه مع نصف نصيب الوكيل صفقة واحدة فباع الوكيل ذلك قال في المبسوط : للموكل أخذ النصيب الذي للوكيل بالشفعة ؛ لأنّه ليس فيه أكثر من رضى الموكل ، واسقاط شفعته قبل البيع ، وهذا لا تسقط به الشفعة . وأمّا الوكيل فقليل : لا تسقط شفعته ؛ لأنّه اذا باشر العقد فليس فيه إلّا رضاه بالبيع ، وهذا لا يسقط الشفعة ، وقيل : ليس له الأخذ ؛ لأنّه لو أراد أن يشتري هذا المبيع من نفسه لم يصح ، فكذلك لا يستحق الأخذ بالشفعة ، ولأنّا لو جعلنا له الأخذ بالشفعة كان متهماً في تقليل الثمن . قال : وهذا أقوى <sup>(٣)</sup> . وفي هذا القول نظر .

والتحقيق : أنّه لا شفعة للموكل ؛ لما بيّنا من أنّ الاسقاط والرضا بالبيع قبل العقد تسقط الشفعة ، وأمّا الوكيل فالصحيح أنّه لا شفعة له أيضاً كذلك ، لكن تعليل الشيخ لا يأتي على مذهبه ؛ لأنّه قدّم قبل ذلك أنّ الشفع إذا كان وكيلاً في بيع الشقص الذي يستحقه بالشفعة لا تسقط بذلك شفعته ، سواء

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٣٠ - ٢٣١ .

(٢) المبسوط : ج ٣ ص ١٤١ - ١٤٢ .

(٣) المبسوط : ج ٣ ص ١٤٢ .

كان وكيلاً للبائع في البيع أو وكيلاً للمشتري في الشراء.

مسألة: اذا باع الشفيع حصته قبل علمه ببيع شريكه قال الشيخ في المبسوط: الأولى ثبوت الشفعة؛ لأنها وجبت له أولاً، ولم يوجد سبب اسقاطها، والأصل بقاءها<sup>(١)</sup>. والمعتمد السقوط.

لنا: أن السبب في الاستحقاق الملك، وقد زال فيزول معلوله. ولأن الشفعة شرعت لازالة الضرر، وقد زال ببيع ملكه، فلو أثبتناها هنا لزم حصول ضرر آخر، وأصالة البقاء منفية هنا؛ لزوال السبب.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا باع ولي اليتيم حصته من المشترك بينه وبينه لم يكن له الأخذ بالشفعة، إلا أن يكون أباً أو جدّاً؛ لأن الوصي متهم فيؤثر تقليل الثمن، ولأنه ليس له أن يشتري لنفسه، بخلاف الأب والجد فإنهما غير متهمين ولهما أن يشتريا لأنفسهما<sup>(٢)</sup>.

والوجه عندي بطلان الشفعة في الموضعين لا لما قاله الشيخ، بل لأنه بائع فلا تثبت له الشفعة لرضاه بالبيع، كما قلنا: إنه لتوكل في البيع بطلت شفيعته، ويجوز عندنا أن يشتري الوصي لنفسه كالأب والجد.

مسألة: لو كانت الأرض مشغولة بزرع للمشتري فيطلب الشفيع التأخير الى الحصاد ثم يأخذ بالشفعة قال الشيخ: كان له ذلك؛ لأن له فيه غرضاً صحيحاً، وهو أن ينتفع بالثمن الى الحصاد ولا يدفع الثمن ويأخذ أرضاً لا منفعة له فيها، كما لو كان الثمن مؤجلاً فإن له التأخير للأخذ حتى يأخذ في محل الثمن<sup>(٣)</sup>. وليس بمجيد.

(١) المبسوط: ج ٣ ص ١٤٢.

(٢) المبسوط: ج ٣ ص ١٥٨.

(٣) المبسوط: ج ٣ ص ١٥٩.

والأقوى أنّ له الأخذ في الحال ، فإن أخرجت شفعته ، وكذا في المقيس عليه وقد تقدّم.

مسألة: المشهور أنّ المشتري اذا عيّب المبيع بعد المطالبة بالشفعة ضمن ، وقيل : لا يضمن ؛ لأنّ الشفيع لا يملك بنفس المطالبة بل بالأخذ<sup>(١)</sup>.

والمعتمد الأول ؛ لأنّه وإن لم يملك بالمطالبة إلّا أنّ حقه تعلق بالعين ، فلم يجز للمشتري إحداث نقص فيه فيضمن حينئذٍ.

مسألة: لو حمل النخل بعد الابتياح فأخذه الشفيع قبل التأبير قال الشيخ : الطلع للشفيع ؛ لأنّه بحكم السعف ، ولأنّه يتبع الأصل في البيع فكذا هنا ؛ لأنّ المقتضي للشفعة هناك ليس إلّا كونه جزءاً من المسمّى<sup>(٢)</sup>.

والوجه اختصاص هذا الحكم بالمبيع وقوفاً على مورد النص ، وكونه بحكم السعف ممنوع ، وكذا نمنع كونه جزءاً من المسمّى ، والمقتضي في البيع أنّها هو النص.

مسألة: لو كان الشقص معيباً ولم يعلم المشتري فأخذه الشفيع لم يكن للمشتري الفسخ ، قال الشيخ : ولا أرش له أيضاً<sup>(٣)</sup>.

والأجود أن نقول : يثبت له الأرش ؛ لأنّه مبيع ظهر فيه عيب فاستحق المشتري الأرش كما لو باعه.

احتج الشيخ بأنّ الرد يسقط فكذا الأرش.

والجواب : نفي التلازم بينهما.

مسألة: لو ادّعى كلّ منهما سبق في البيع وأقاما بينتين قيل : يستعمل

(١) شرائع الاسلام : ج ٣ ص ٢٦٠.

(٢) المبسوط : ج ٣ ص ١١٨ - ١١٩ مع اختلاف.

(٣) المبسوط : ج ٣ ص ١٢٦.

القرعة<sup>(١)</sup>؛ لأنه أمر مشكل ، إذ لا تقديم لأحدهما على الأخرى ، وإلا لزم الترجيح من غير مرجح. وقيل : سقطتا ، ويبقى الملك على أصل الشركة<sup>(٢)</sup>؛ لعدم أولوية التقديم. وسيأتي تنمة ذلك في البيّنات المتعارضة إن شاء الله تعالى.

مسألة : لو كانت الدار لغائب وحاضر وحصة الغائب في يد آخر فباع الحصة وادّعى أنّ ذلك باذن الغائب نقل الشيخ الفقيه نجم الدين أبو القاسم جعفر بن سعيد عن الشيخ في الخلاف : ثبوت الشفعة<sup>(٣)</sup>.  
والأقرب المنع ؛ لعدم ثبوت البيع ، فلا يقضى بالشفعة.

---

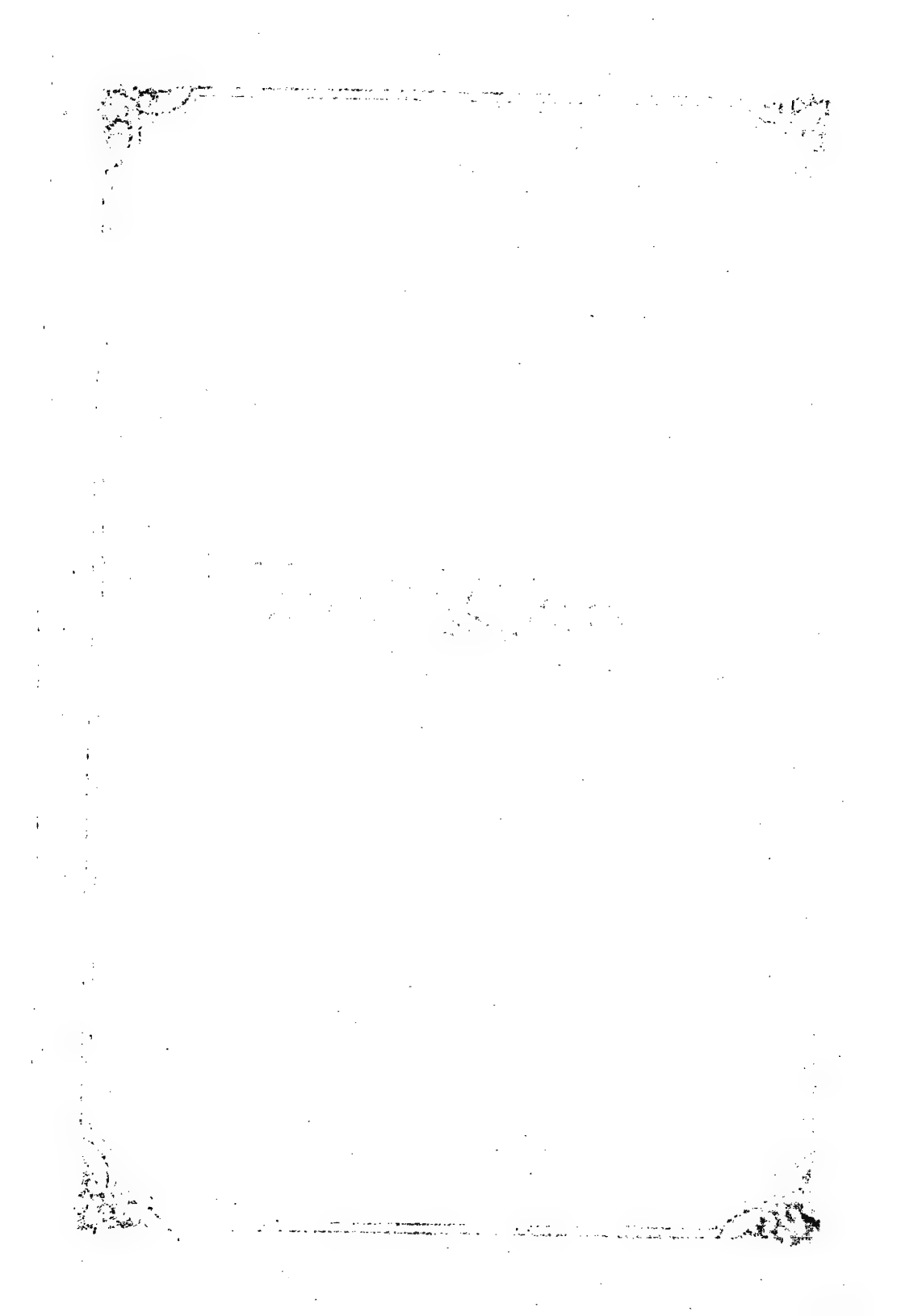
(١) شرائع الاسلام : ج ٣ ص ٢٦٨.

(٢) شرائع الاسلام : ج ٣ ص ٢٦٨.

(٣) شرائع الاسلام : ج ٣ ص ٢٦٥.



کتاب فی الدُّیُونِ وَتَوَابعِهَا



## كتاب الدين وتوابعها

وفيه فصول

### الأول في الدين

مسألة: المشهور كراهة الاستدانة مع الغنى عنها وإن لم يكن قادراً على قضاؤه.

وقال أبو الصلاح: يحرم<sup>(١)</sup>.  
لنا: الأصل الإباحة.

وما رواه موسى بن بكير قال: قال لي أبو الحسن - عليه السلام -: من طلب هذا الرزق من حله ليعود به على عياله ونفسه كان من المجاهدين في سبيل الله ، فإن غلب عليه فليستدن على الله تعالى وعلى رسوله - صلى الله عليه وآله - ما يقوت به عياله ، فإن مات ولم يقضه كان على الامام قضاؤه ، فإن لم يقضه كان عليه وزره ، إن الله تعالى يقول : « إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةُ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ » فهو فقير مسكين

---

(١) الكافي في الفقه : ص ٣٣٠.



مغرم<sup>(١)</sup>.

وإذا ثبت الجواز حينئذٍ مع الحاجة كان مع الغنى أولى؛ لحفظ المال على صاحبه.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: يكره للانسان الدين مع الاختيار، فإن فعل مختاراً فالأولى له ألا يفعل، إلا اذا كان له ما يرجع إليه فيقضي به دينه، فان لم يكن له ما يرجع إليه فإن كان له ولي يعلم أنه إن مات فيقضي عنه قام ذلك مقام ما يملك<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادريس: هذا غير واضح؛ لأن الولي لا يجب عليه قضاء دين من هو ولي له بغير خلاف، وأما ما أورده شيخنا في نهايته من طريق خبر الاحاد ايراداً لا اعتقاداً<sup>(٣)</sup>.

وهذا القول خطأ من ابن ادريس، فإن الشيخ -رحمه الله- لم يدع وجوب القضاء على الولي، بل قال: «اذا علم أن له ولياً يقضي عنه زالت الكراهة» وليس في هذا القول دلالة على وجوب القضاء على الولي لا بتصرّحه ولا بإيمانه.

والشيخ عوّل في ذلك على ما رواه سلمة، عن الصادق عليه السلام -الى أن قال -:ولا يستقرض على ظهره إلا وعنده وفاء، ولوطاف على أبواب الناس فردّوه باللّمة واللّقمتين والتمرّة والتمرّتين، إلا أن يكون له ولي يقضي عنه من بعده، ليس منا من ميت يموت إلا جعل الله عزّوجلّ له ولياً يقوم في عدته ودينه

---

(١) تهذيب الاحكام: ج ٦ ص ١٨٤ ح ٣٨١، وسائل الشيعة: ب ٩ من أبواب الدين والقروض ح ٢ ج ١٣ ص ٩١.

(٢) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٢٢.

(٣) السرائر: ج ٢ ص ٣٠.

فيقضي عدّته ودينه<sup>(١)</sup>.

مسألة: قال ابن ادريس: لا يجوز للانسان أن يستدين ما يصرفه في نفقة الحج، إلّا بعد أن يكون الحج قد وجب عليه بوجود شرائطه ويكون له ما اذا رجع إليه قضى منه دينه، وما ورد من الأخبار في جواز الاستدانة للنفقة في الحج محمول على ما ذكرناه لا على من لا يكون الحج قد وجب عليه ولا يكون له ما اذا رجع إليه قضى عنه دينه؛ لأنّ هذا لا يجب عليه الحج وهو على هذه الصفة، واذا كان كذلك لا يجب عليه فلا يجوز أن يستدين له ليفعل ما لا يجب عليه<sup>(٢)</sup>.

وهذا القول غلط نشأ من سوء فهمه لكلام الشيخ - رحمه الله - في النهاية حيث قال: «فكيف يجوز أن يجب عليه أن يستدين ويقضي ما لم يجب عليه؟!»<sup>(٣)</sup> فإنّه فهم من تعجّب الشيخ من الجواز للاستدانة، والشيخ أنّما تعجب من جواز وجوب الاستدانة فوقه فيما وقع فيه.

والحق أنّه ليس بمحرّم، وعدم الوجوب لا يستلزم التحريم، وكذا عدم الاجزاء لا يستلزم أيضاً.

والتحقيق أن نقول: إن لم يكن الحج قد استقرّ عليه أولاً لم يجب عليه الاستدانة، فإن استدان وحج به فعل جائزاً ولم يجزئه عن حجة الاسلام، وإن كان قد استقر عليه أولاً لم يجب عليه الاستدانة أيضاً، لكن لو فعله وحج عمّا في ذمته أجزأ عنه، وكذا لو حج به للنذر أو القضاء فإنّه يجزئه مطلقاً.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: اذا رأى صاحب الدين المدين في الحرم لم

(١) تهذيب الاحكام: ج ٦ ص ١٨٥ ح ٣٨٣، وسائل الشيعة: ب ٢ من أبواب الدين والقرض ح ٥ ج ١٣

ص ٨٠.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٣٠ - ٣١.

(٣) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٢٣.

يجز له مطالبته فيه ولا ملازمته ، بل ينبغي أن يتركه حتى يخرج من الحرم ثم يطالبه كيف شاء<sup>(١)</sup>.

وقال علي بن بابويه : اذا كان لك على رجل حق ووجدته بمكة أو في الحرم فلا تطالبه ولا تسلم عليه فتزعه ، إلا أن يكون قد أعطيته حقك في الحرم فلا بأس بأن تطالبه به في الحرم<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادريس : قول الشيخ محمول على أن صاحب الدين طالب المديون خارج الحرم ثم هرب منه فالتجأ الى الحرم فلا يجوز لصاحب الدين مطالبته ولا افزاعه ، فأما اذا لم يهرب الى الحرم ولا التجأ إليه خوفاً من المطالبة بل وجده في الحرم وهو مليء بماله موسر بدينه فله مطالبته وملازمته . وقول ابن بابويه : «إلا أن تكون أعطيته حقك في الحرم فلك أن تطالبه به في الحرم» يلوح ما ذكرناه، ولو كان ماروي صحيحاً لورد ورود أمثاله متواتراً، والصحابة والتابعون والمسلمون في جميع الأعصاريته حاكمون الى الحكام في الحرم ويطالبون الغرماء بالديون ويحبس الحاكم الغرماء على الامتناع من الأداء الى عصرنا هذا من غير تناكر بينهم في ذلك، والانسان مسلط على أخذ ماله والمطالبة به عقلاً وشرعاً<sup>(٣)</sup>.

والأقرب عندي كراهة ذلك على تقدير الادانة خارج الحرم دون التحريم ، عملاً بالأصل والاباحة مطلقاً على تقدير الادانة في الحرم.

اذا عرفت هذا فاعلم أن ابن البراج قال : ومن وجد من له عليه دين في الحرم أو مسجد النبي -صلى الله عليه وآله- أو أحد مشاهد الأئمة -عليهم السلام-

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٤.

(٢) نقله عنه صاحب السرائر : ج ٢ ص ٣٢.

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٣٢.

لم يجز له مطالبته حتى يخرج منه ، وكذا قال أبو الصلاح<sup>(١)</sup>.  
والوجه ما قلناه من الكراهة؛ لما رواه سماعة ، عن الصادق -عليه السلام-  
قال : سألت عن رجل لي عليه مال فغاب عني زماناً فرأيت يطفو حول الكعبة  
فأتقاضاه؟ قال : قال : لا تسلم عليه ولا تروعه حتى يخرج من الحرم<sup>(٢)</sup>.  
مسألة : قال ابن ادريس : الدين المؤجل لا يجوز بيعه على غير من هو عليه  
بلا خلاف<sup>(٣)</sup>.

والوجه عندي الكراهة؛ للأصل الدالّ على الجواز، والاجماع ممنوع ، وأمّا  
إن كان حالاً لم يجز بيعه بدين آخر مثله ، وهل يجوز بيعه نسيئة؟ قال في  
النهاية : يكره ذلك ، مع أنّه منع من بيعه بدين آخر مثله<sup>(٤)</sup>.  
وقال ابن ادريس : لا يجوز بيعه نسيئة ، بل هو حرام محظور؛ لأنّه بعينه بيع  
الدين بالدين<sup>(٥)</sup> ، وهو حسن.

مسألة : لو باع الدين بأقلّ ممّا له على المدين قال الشيخ : لم يلزم المدين  
أكثر ممّا وزن المشتري من المال<sup>(٦)</sup> ، وتبعه ابن البرّاج على ذلك .  
وقال ابن ادريس : قول الشيخ طريف عجيب يضحك الشكلى ، وهو أنّه  
إذا كان الدين ذهباً كيف يجوز أن يبيعه بذهب أقلّ منه؟! وإن كان فضة  
فكيف يجوز أن يبيعه بفضة أقلّ منها؟! وإن كان ذهباً فباعه بفضة أو فضة

(١) الكافي في الفقه : ص ٣٣١.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ١٩٤ ح ٤٢٣ ، وسائل الشيعة : ب ٢٦ من أبواب الدين والقرض ح ١  
ج ١٣ ص ١١٥ .

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٥٥ .

(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٣٠ - ٣١ .

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٥٥ - ٥٦ .

(٦) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٣١ - ٣٢ .

فباعها بذهب كيف يجوز انفصالهما من مجلس البيع؟! إلا بعد أن يتقابضا الثمن والمثمن ، يقبض البائع الثمن والمشتري المثمن ، فإن هذا لا خلاف فيه بين طائفتنا ، بل لا خلاف فيه بين المسلمين. وقوله : «لم يلزم المدين أكثر مما وزن المشتري من المال» اذا كان البيع صحيحاً لزم المدين تسليم ما عليه جميعه الى المشتري؛ لأنه صار مالاً من أمواله بالشراء وقد يشتري الانسان ما يساوي خمسين قنطاراً بدينار واحد اذا كان البائع من أهل الخبرة ، وأنما هذه أخبار احاد أوردها على ما وجدها ايراداً لا اعتقاداً<sup>(١)</sup>.

واعلم أنّ كلام الشيخ قد اشتمل على حكيم :

الأول : جواز بيع الدين بأقلّ منه ، ولا ريب في جوازه ، ونسبة ابن ادريس كلام الشيخ فيه الى آتة «طريف عجيب يضحك الثكلى» جهل منه ، وقلة تأمل ، وسوء فهم ، وعدم بصيرة ، وانتفاء تحصيل كلام العلماء ، وعدم معرفته بمدلول أقوالهم ، فإنّ الشيخ لم يحصر هو ولا غيره من المحصّلين الدين في النقود ، بل يجوز أن يكون ذهباً أو فضة أو غيرها من الأقمشة والأمتعة ، ثم لم يحصروا بيع الدين بالنقود ، ولا أوجبوا أن يكون الثمن من الذهب أو الفضة حتى يتعجب من ذلك ، ويظهر للغاية قلة ادراكه ، وعدم تحصيله ، وسوء أدبه ، ومواجهته مثل هذا الشيخ المعظم الذي هو رأس المذهب ، والمعلّم له ، والمستخرج للنماني من كلام الأئمة - عليهم السلام - بمثل هذه الشنعة والقول الرديء ، وهل منع أحد من المسلمين بيع قفيز حنطة في الذمة يساوي ديناراً بربع دينار أو بيع الدينار من الدين بربع القفيز؟! فإن أذاه سوء فهمه . وقلة تحصيله الى اشتراط المساواة في الجنس باعتبار لفظة «أقل» كان ذلك غلطاً ظاهراً ، وجعل المال مالاً يدخل فيه الربا ؛ لظهور مثل هذه القواعد الممهدة والقوانين المطردة من

تحريم الربا ، على أنه في باقي كلامه صرح بجواز ذلك ، حيث تعجب من عدم التزام المديون بجميع الدين ، وسوّغ بيع ما يساوي قنطاراً بدينار ، لكن هذا الرجل لقلّة تحصيله لا يفهم وقوع التناقض في كلامه ، وتعجبه بنفسه لا يبالي أين يذهب.

الحكم الثاني : عدم التزام المديون بأكثر ممّا وزنه المشتري.

والشيخ قد عوّل في ذلك على رواية محمد بن الفضيل قال : قلت للرضا -عليه السلام- : رجل اشترى ديناً على رجل ثم ذهب الى صاحب الدين فقال له : ادفع إليّ ما لفلان عليك فقد اشتريته منه ، فقال : يدفع إليه قيمة ما دفع الى صاحب الدين ويبرئ الذي عليه المال من جميع ما بقي عليه <sup>(١)</sup>.

وما رواه أبو حمزة ، عن الباقر -عليه السلام- قال : سئل عن رجل كان له على رجل دين فجاء رجل فاشترى منه بعرض ثم انطلق الى الذي عليه الدين فقال له : اعطني ما لفلان عليك فإنّي قد اشتريته منه فكيف يكون القضاء في ذلك ؟ فقال له أبو جعفر -عليه السلام- : يرّد على الرجل الذي عليه الدين ماله الذي اشتراه من الرجل الذي عليه الدين <sup>(٢)</sup>.

ولا ريب في صحة البيع ولزومه ووجوب ايفاء المشتري ما على المديون ، ولا بدّ حينئذٍ من حملٍ للروايتين ، وليس بعيداً من الصواب أن يحمل على أمرين :

الأوّل : الضمان ويكون اطلاق البيع عليه والشراء نوع من المجاز ، إذ الضامن اذا أدّى عن المضمون عنه باذنه عرضاً عوضاً عن الدين كان له المطالبة

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ١٩١ ح ٤١٠ ، وسائل الشيعة : ب ١٥ من أبواب الدين والقرض ح ٣ ج ١٣ ص ١٠٠.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ١٨٩ ح ٤٠١ ، وسائل الشيعة : ب ١٥ من أبواب الدين والقرض ح ٢ ج ١٣ ص ٩٩.

بالقيمة ، وهو نوع من المعاوضة يشبه البيع ، بل هو في الحقيقة ، وإنما ينفصل عنه بمجرد اللفظ لا غير.

الحمل الثاني : أن يكون البيع وقع فاسداً ، فإنه يجب على المدين دفع ما يساوي مال المشتري إليه بالاذن الصادر من صاحب الدين ، ويبرأ من جميع ما بقي عليه من مال المشتري لا من البائع ، ويجب عليه دفع الباقي الى البائع لبراءته من المشتري.

وهذان المحملان قريبان يمكن صرف الرويتين إليهما ، وكلام الشيخ أيضاً يحمل عليهما من غير أن ينسب كلام الشيخ الى ما نسبته ابن ادریس .  
مسألة : اذا غاب المالك غيبة منقطعة أومات ولم يعرف له وارث قال الشيخ في النهاية : يجتهد المدينون في طلب الوارث ، فإن لم يظفر به تصدق به عنه <sup>(١)</sup> ، وتبعه ابن البراج .

وقال ابن ادریس : يدفعه الى الحاكم اذا لم يعلم له وارثاً ، فإن قطع على أنه لا وارث له كان لامام المسلمين ؛ لأن الامام يستحق ميراث من لا وارث له <sup>(٢)</sup> .

والمعتمد أن نقول : إن لم يعلم انتفاء الوارث وجب حفظه ، فإن آيس من وجوده والظفر به أمكن ان يتصدق به وينوي القضاء عند الظفر بالوارث ، وان علم انتفاء الوارث كان للامام .

أما الحكم الأول : فلأنه مال معصوم فيجب حفظه على ماله كغيره من الأموال ، ومع اليأس من الظفر بالوارث وعدم العلم به يمكن التصديق به ؛ لئلا يعطل المال ، إذ لا يجوز له التصرف فيه ، ولا يمكن ايصاله الى مستحقه فأشبهه

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٦ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٣٧ .

اللقطة ، إذ الحكمة المنوطة بها حكم اللقطة موجودة هنا فيثبت الحكم ، عملاً بوجود المقتضي .

وأما الثاني : فلاّته ميراث من لا وارث له فيكون للامام -عليه السلام- .  
وقد روى زرارة بن أعين في الصحيح ، عن الباقر -عليه السلام- قال :  
سألت عن الرجل يكون عليه الدين لا يقدر على صاحبه ولا على وليّه ولا يدري  
بأي أرض هو ، قال : لا جناح عليه بعد أن يعلم الله أن نيّته الأداء <sup>(١)</sup> .  
وفي الصحيح عن معاوية بن وهب قال : سئل أبو عبد الله -عليه السلام-  
عن رجل كان له على رجلٍ حق ففقد ولا يدري أحيّ هو أم ميت ولا يعرف له  
وارث ولا نسب ولا بلد؟ قال : اطلبه ، قال : إنّ ذلك قد طال فاصدّق به ؟  
قال : اطلبه <sup>(٢)</sup> .

وهذا يشعر بوجوب الحفظ ، ويمكن أن يفرّق بين جهالة حياة المالك  
وجهالة الوارث بالأصل الدال على بقاء الحياة وانتفاء الوارث .  
مسألة : إذا جحد المديون المال ولا يبيّن فحلّفه المدين عند الحاكم لم يجز له  
بعد ذلك مطالبته بشيء ، فإن جاء الخالف ثانياً وردّ عليه ماله جاز له أخذه ،  
فإن أعطاه مع رأس المال رجحاً أخذ رأس المال ونصف الربح ، قاله الشيخ في  
النهاية <sup>(٣)</sup> ، وتبعه ابن البرّاج .

وقال ابن ادريس : إن كان المال ديناً أو قرضاً أو غصباً واشترى الغاصب  
في الذمة ونقد المغصوب فالربح كلّ له دون المالك ، وإن اشترى بالعين

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ١٨٨ ح ٣٩٥ ، وسائل الشيعة : ب ٢٢ من أبواب الدين ح ١ ج ١٣  
ص ١٠٩ - ١١٠ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ١٨٨ ح ٣٩٦ ، وسائل الشيعة : ب ٢١ من أبواب الدين ح ٢ ج ١٣  
ص ١١٠ .

(٣) النهاية ونكتها : ج ٣ ص ٢٥ - ٢٦ .



المغصوبة فالصحيح بطلان البيع ، والأمتعة لأصحابها ، والأرباح والأثمان لأصحابها ، وإن كان مضاربة وشرط له من الربح النصف صح قول الشيخ وحمل عليه وخص ما ورد من الأخبار بذلك ، فإن العموم قد يخص بالأدلة<sup>(١)</sup> .  
أقول : الشيخ - رحمه الله - لم يتعرض لبيان مستحق الربح وإنما قال : إذا دفع الحالف المال والربح أخذ المالك المال لاستحقاقه إياه وأخذ نصف الربح من حيث أن الحالف أباحه بالأخذ فكان ينبغي له أن يأخذ نصفه على عادات العاملين<sup>(٢)</sup> في التجارات.

مسألة : إذا كان المديون معسراً وجب انظاره ، وإن رفع خبره الى الامام قضى عنه دينه من سهم الغارمين إن كان قد استدانه وأنفقه في طاعة أو في مباح ، وإن كان قد أنفقه في معصية لم يحز قضاؤه من سهم الغارمين ، وإن جهل في ماذا أنفقه قال الشيخ : إنه كالثاني<sup>(٣)</sup> .  
وقال ابن ادريس : إنه كالأول<sup>(٤)</sup> .

احتج الشيخ بأن شرط القضاء - وهو الانفاق في الطاعة - غير معلوم ، وانتفاء المانع - وهو الانفاق في المعصية - غير معلوم أيضاً ، فيكون الحكم بالجواز منتفياً.

وبما رواه محمد بن سليمان ، عن رجل من أهل الجزيرة - يكتي أبا محمد - قال : سألت الرضا - عليه السلام - وأنا أسمع - الى أن قال : - فإن كان لا يعلم فيما أنفقه في طاعة الله تعالى أو في معصيته ، قال : يسعى له في ماله فيرده عليه وهو صاغر<sup>(٥)</sup> .

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣٦. (٣) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٢٥.

(٢) م (٢): المعاطين. (٤) السرائر: ج ٢ ص ٣٣.

(٥) تهذيب الأحكام: ج ٦ ص ١٨٥ - ١٨٦ ح ٣٨٥ ، وسائل الشيعة : ب ٩ من أبواب الدين ح ٣ ج ١٣ ص ٩١.

احتج ابن ادريس بالأصل ، وقد سبق البحث في ذلك .  
 مسألة : اذا جحد المديون الدين ولم يحلفه المالك ووقع له بمال جازله  
 المقاصة ، إلا أن يكون قد أودعه إياه ، فإن فيه قولين :  
 أحدهما : الكراهة ، اختاره الشيخ في الاستبصار<sup>(١)</sup> ، وابن ادريس<sup>(٢)</sup> .  
 والثاني : التحريم ، اختاره الشيخ في أكثر كتبه<sup>(٣)</sup> ، وبه قال أبو  
 الصلاح<sup>(٤)</sup> ، وابن البرّاج ، وأبو علي الطوسي . والأقرب الأول .  
 لنا : الأصل ، واطلاق الأمر بالاقتصاص .  
 ولأنه قد ورد أنّ للمستودع بعد موت المودع صرف أجره الحج اذا عرف أنّ  
 الورثة لا يؤدّون عن الميت حجة الاسلام ، فهذا أولى .  
 وما رواه أبو بكر الحضرمي قال : قلت لأبي عبد الله - عليه السلام - : رجل  
 كان له على رجل مال فجحده إياه وذهب به ثم صار بعد ذلك للرجل الذي  
 ذهب بماله مال قبله يأخذ مكان ماله الذي ذهب به منه ذلك الرجل ؟ قال :  
 نعم ، ولكن هذا كلام يقول : اللهم اني آخذ هذا المال مكان مالي الذي أخذه  
 مني ، وإنّي لم آخذ الذي أخذه خيانة ولا ظلماً<sup>(٥)</sup> . وهويتناول صورة النزاع ،  
 ولو تخالفت الجزئيات في الأحكام وجب على الامام - عليه السلام - التفصيل .  
 احتج الشيخ بقوله تعالى : «إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تَوَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى  
 أَهْلِهَا»<sup>(٦)</sup> .

(١) الاستبصار : ج ٣ ص ٥٣ ذيل الحديث ١٧٢ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٣٦ - ٣٧ .

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٦ .

(٤) الكافي في الفقه : ص ٣٣١ .

(٥) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ١٩٧ - ١٩٨ ح ٤٣٩ ، وسائل الشيعة : ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به

ح ١٢ ج ٢٠٣ - ٢٠٤ .

(٦) النساء : ٥٨ .

وبما رواه معاوية بن عمار في الموثق قال : قلت لأبي عبد الله - عليه السلام - : الرجل يكون لي عليه الحق فيجحدنيه ثم يستودعني مالا ألي أن آخذ ما لي عنده؟ فقال : لا هذه خيانة<sup>(١)</sup>.

والجواب عن الآية : المنع من كون المودع أهلاً لها ، فإنّ المستودع أخذ ماله منها. وعن الثاني : بالحمل على من حلف أو على الكراهية.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : من وجب عليه دين وغاب عنه صاحبه غيبة لم يقدر عليه معها وجب عليه أن ينوي قضاءه ويعزل ماله عن ملكه<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادريس : العزل غير واجب باجماع المسلمين<sup>(٣)</sup>.

وليس عندي بعيداً من الصواب حمل قول الشيخ على من حضرته الوفاة ، أو حمل العزل على استيفاء ما يساوي الدين بمعنى : أنه يجوز له التصرف في جميع أمواله بالصدقة وغيرها ، إلّا ما يساوي الدين فإنه يجب عليه ابقاؤه للايفاء.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا استدانت المرأة على زوجها وهو غائب عنها فأنفقته بالمعروف وجب عليه القضاء عنها<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن ادريس : الواجب على الزوج تسليم النفقة بالمعروف الى المرأة ثم تقضي هي ما استدانت ، فإنّ قضاء الدين واجب عليها دون الزوج والغريم هي دونه ، وهي المطالبة بالدين دون الزوج<sup>(٥)</sup>.

وقول الشيخ عندي ممكن ، إذ الزوجة هنا كالوكيل عن الزوج فيجب عليه القضاء.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ١٩٧ ح ٤٣٨ ، وسائل الشيعة : ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح ١١ ج ١٢ ص ٢٠٥.

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٦.

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٣٧.

(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٦.

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٣٨.

والشيخ عوّل في ذلك على رواية السكوني ، عن الصادق ، عن الباقر-عليهما السلام- قال : قال علي -عليه السلام- : المرأة تستدين على زوجها وهو غائب ، فقال : يقضي عنها ما استدانته بالمعروف<sup>(١)</sup> . على أنّ المراد بالقضاء دفع المال لا إيجابه على الزوج .

مسألة : قد بينّا أنّه يجوز بيع الدين ، وهو مذهب علمائنا ، ولا فرق بين بيعه على من هو عليه أو على غيره .

ومنع ابن ادريس من بيعه على غير من هو عليه ، واستدلّ عليه -بمحصّر- استفاده من ذهنه القاصر وهو- : أنّ المبيع إمّا عين معيّنة أو في الذمة ، والأوّل إمّا بيع عين مرئية مشاهدة فلا يحتاج الى وصف ، وإمّا بيع عين غير مشاهدة فيحتاج الى وصفها وذكر جنسها ، وهو بيع خيار الرؤية . وأمّا الذي في الذمة فإنّه السلف المفتقر الى الأجل المعين<sup>(٢)</sup> .

والوصف الخاص والدين ليس عيناً مشاهدة ولا معيّنة موصوفة ، إذ للمديون التخير في جهات القضاء ، وليس بمسلّم اجماعاً ، ولا قسم رابع لنا . ثمّ اعترض على نفسه بأنّه خلاف اجماع الامامية ؛ لانعقاده على صحة بيع الدين .

ثمّ أجاب : بأنّ العمومات قد تخصّص ، والأدلة هنا عامة يخصّها بيعه على غير من هو عليه ، ويجوز بيعه على من هو عليه . ثمّ عقّب بذلك بعد ذلك بأنّه تحقيق لا يبلغه إلّا محصّل لأصول الفقه ، ضابط لفروع المذهب ، عالم بأحكامه ، محكم لمراده وتقريراته وتقسيماته . ثمّ شيّد احتجاجه بالاجماع على منع جعل الدين مضاربة إلّا بعد قبضه ؛ لأنّه قبل قبضه ملك لمن هو عليه .

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ١٩٤ - ١٩٥ ح ٤٢٦ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٣٨ - ٣٩ .

ثمّ اعترض على نفسه بأنّ منع جعل الدين مضاربة إلّا بعد قبضه لا يستلزم منع بيعه على من هو عليه قبل قبضه وتعيّنه في ملك بائعه.

ثمّ أجاب: بأنّ بيع خيار الرؤية لا يحتاج إلّا الى ذكر الجنس، وكونه في ملك البائع والوصف له دون تعيين عينه بالاشارة إليه والمشاهدة له والقطع عليه، وليس كذلك حكم مال المضاربة؛ لأنّه يجب أن يكون مذكور الجنس معيناً، ولا يكفي ذكر الجنس والوصف دون تعيينه في الملك كما كفى ذلك في بيع خيار الرؤية، وان كان كلّ واحد من المالين مملوك الجنس غير متعيّن ملك عينه، ولا يتعيّن ملك عينه إلّا بعد قبضه فيصح بيعه على من هو عليه بيع خيار الرؤية؛ لأنّه مملوك الجنس للبائع، ومن هو عليه عالم بقبضه فقام-علم من هو عليه به وبصفته-مقام وصف البائع له. فجمع هذا البيع الأمرين اللذين هما شرط في صحة بيع خيار الرؤية وهو: ذكر الجنس وعلم من هو عليه الذي هو قائم مقام صفته، فلذلك جوّزنا بيعها على من هي عليه؛ لأنّ البيع عليه بيع خيار الرؤية؛ لأنّ من شرطه ذكر الجنس والصفة، فاذا بيع عليه فقد جمع الأمرين جميعاً، بخلاف بيعه على غيره؛ لأنّ أحد الأمرين لا يحصل له؛ لأنّ صاحبه لا يعلم عينه حتى يصفها للمشتري، فان وصفها كان كاذباً جاهلاً، فيدخل في النهي عن بيع الغرر، والنهي يدلّ على فساد المنهي عنه، فلهذا جوّزنا بيعها على من هي عليه دون غيره، وليس كذلك اذا ضاربه بها؛ لأنّ مال المضاربة يحتاج أن يكون متميّز العين في ملك رب المال وقبل قبضه لمن هو في ذمته ليس هو متميّز العين فافترقا<sup>(١)</sup>.

وطول في هذا الباب، وأظنّب بما لا تحصيل له، وسبب غلطه ما توهمه من الحصر ولم يدلّ عليه بدليل. ثمّ اعتذاره عن مخالفة الاجماع بجواز التخصيص

(١) السرائر: ج ٢ ص ٣٩، وفيه: «بصفته» بدل «بقبضه».

خطأ؛ لأنه إنما يجوز مع قيام ناهض يخصص العموم ولم يوجد ، ومنع علماؤنا من جعله مضاربة ليس لانتفاء الملك بل لانتفاء التعيين. ثم قوله : « أن بيع خيار الرؤية لا يفتقر الى الإشارة » ليس بجيد ، إذ هو بيع شخصية غير مشاهدة على ما قرره في تقسيمه ، وهذا الاضطراب يدل على أنه لا يبالي أين ذهب بكلامه ، وانتفاء العلم بالعين الشخصية لا يمنع من العلم بالعين الكلية الموصوفة بالصفات المطلوبة المشتركة في وصف السلم ، وأي غرر هنا ، ولا فرق بين هذا البيع وبين السلم إلا بالأجل ، ولا شك في أن ضرب الأجل لا يصير المجهول معلوماً.

مسألة : قال الشيخ : من شاهد مديناً له قد باع ما لا يحل للمسلم تملكه من خمر أو خنزير أو غيرهما وأخذ ثمنه جاز له أن يأخذ منه ، ويكون حلالاً له ، ويكون ذنب ذلك على من باع<sup>(١)</sup> ؛ لما رواه داود بن سرحان في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن رجل كانت له على رجل دراهم فباع خنازير أو خمرأ وهو ينظر فقضاه ، فقال : لا بأس ، أما للمقضي فحلال ، وأما للبائع فحرام<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادريس : المراد بذلك أن يكون البائع ممن أقرته الشريعة على ما يراه من تحليل بيع الخمر وهم أهل الكتاب لا المسلم ، والشيخ إنما يورد أخبار الآحاد وغير الآحاد في كتاب النهاية إيراداً لا اعتقاداً؛ لأنه كتاب خبر لا كتاب بحث ونظر<sup>(٣)</sup>. وهذا لا طائل تحته ، فإن قصد الشيخ أهل الذمة على ما

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٦.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ١٩٥ ح ٤٢٩ ، وسائل الشيعة : ب ٢٨ من أبواب الدين ح ١ ج ١٣ ص ١١٦.

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٤٣ - ٤٤.

صرّح به في المبسوط <sup>(١)</sup> وغيره <sup>(٢)</sup>.

مسألة: اذا قتل المديون عمداً ولا مال له قال الشيخ في النهاية: لم يكن لأوليائه القود، إلّا بعد أن يضمنوا الدين عن صاحبهم، فإن لم يفعلوا ذلك لم يكن لهم القود وجاز لهم العفو بمقدار ما يصيبهم <sup>(٣)</sup>، وبه قال أبو الصلاح <sup>(٤)</sup>، وابن البرّاج.

وقال أبو منصور الطبرسي: اذا بذل القاتل الدية لم يكن للأولياء القود، إلّا بعد ضمان الدين، وان لم يبذل جاز لهم القود من غير ضمان. وقال ابن ادريس: لهم القود وان لم يضمنوا الدين <sup>(٥)</sup>. وهو الأقوى. لنا: أنّ موجب العمد القصاص لا الدية؛ لأنّها أنّما تثبت صلحاً، وليس ذلك واجباً على الورثة.

احتج الشيخ بما رواه عبد الحميد بن سعيد قال: سألت أبا الحسن الرضا -عليه السلام- عن رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالاً فأخذ أهل الدية من قاتله أعلّهم أن يقضوا الدين؟ قال: نعم، قال: قلت: وهو لم يترك شيئاً، قال: إنّما أخذوا الدية فعليهم أن يقضوا عنه الدين <sup>(٦)</sup>.

والجواب: المنع من الدلالة على محل النزاع، أمّا أولاً: فلاحتمال أن يكون القتل خطأ أو شبهة، وأمّا ثانياً: فلأنّ السؤال أنّما وقع عن أولياء أخذوا

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٢٢٣.

(٢) الخلاف: ج ٣ ص ٢٤٨ المسألة ٥٢.

(٣) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٢٩.

(٤) الكافي في الفقه: ص ٣٣٢.

(٥) السرائر: ج ٢ ص ٤٩.

(٦) تهذيب الأحكام: ج ٦ ص ١٩٢ ح ٤١٦، وسائل الشيعة: ب ٢٤ من أبواب الدين ذيل الحديث ١

الدية ، ونحن نقول بموجبه ، فإنَّ الورثة لو صالحوا القاتل على الدية وجب قضاء الدين منها ، وإن كان كلام ابن ادريس يوهم المنع من ذلك .  
مسألة : اذا مات صاحب الدين المؤجل لم يحل دينه ، وبه قال الشيخ في المبسوط<sup>(١)</sup> والخلاف<sup>(٢)</sup> ، قال : وقد روي أنه يحل دينه .  
وقال في النهاية : يحل ماله<sup>(٣)</sup> ، وبه قال أبو الصلاح<sup>(٤)</sup> ، وابن البراج ، والطبرسي .

لنا : الأصل بقاء الأجل .  
ولأنَّ الوارث انما يرث مال مورثه وهو مال مؤجل فلا يرث حالاً .  
احتج الشيخ بما رواه أبو بصير قال : قال أبو عبد الله -عليه السلام- : اذا مات الرجل حلَّ ما له وما عليه من الديون<sup>(٥)</sup> .  
والجواب : الرواية مرسلة ، والفرق بين موت من له ومن عليه ؛ لأننا إن أمرنا الورثة بالتصرّف لزم الضرر على المالك ، وإن منعناهم لزم الضرر عليهم ، فوجب القول بالحلول دفعاً للمفسدين ، بخلاف من له الدين .  
تذنيب : قال السيد المرتضى في المسائل الناصرية : هذه المسألة -وأشار بها- «إنَّ الدين المؤجل لا يصير حالاً بموت من عليه الدين» لا أعرف الى الآن لأصحابنا فيها نصّاً معيّناً فأحكيه ، وفقهاء الأنصار كلّهم يذهبون الى أنَّ الدين المؤجل يصير حالاً بموت من عليه الدين ، ويقوى في نفسي ما ذهب إليه

(١) المبسوط : ج ٢ ص ٢٧٤ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٢٧١ المسألة ١٤ .

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٣٠ .

(٤) الكافي في الفقه : ص ٣٣٣ .

(٥) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ١٩٠ ح ٤٠٧ ، وسائل الشيعة : ب ١٢ من أبواب الدين ح ١ ج ١٣



الفقهاء ، ويمكن أن يستدلّ عليه بقوله تعالى : «من بعد وصية يوصي بها أو دين» فعلق القسمة بقضاء الدين ، فلو أخرت ضررت الورثة ، ولأنّه يلزم انتقال الحق من ذمة الميت الى ذمة الورثة<sup>(١)</sup>.

والحق لا ينتقل إلّا برضى من عليه.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا مات المديون وتعدد الغرماء تحاصوا ما وجد من تركته بمقدار ديونهم ، فإن وجد واحد منهم متاعه وكان للميت مال يقضي ديون الباقيين ردّ عليه ولم يحاصّه باقي الغرماء ، وان لم يخلف سوى ذلك المتاع كان صاحبه وباقي الغرماء سواء ، وكذلك لو كان حياً والتوى على غرمائه وردّ عليه ماله ولم يحاصّه باقي الغرماء<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادريس : حكم الحي بخلاف ذلك ؛ لأنّ الحي اذا وجد عين ماله كان له أخذها ، سواء كان هناك وفاء أو لا ، والميت انما يأخذ صاحب الدين المتاع منه لو خلف وفاءً للباقيين<sup>(٣)</sup>.  
أقول : كلام الشيخ لا إشعار له بحالة القصور ، وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى.

مسألة : قال ابن حمزة : لا يجوز تأخير الدين الحالّ مع المطالبة إلّا مع العذر ، إمّا الاعسار أو دخول وقت الصلاة حتى يفرغ من أدائها<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن ادريس : لا تجوز الصلاة في أول وقتها مع المطالبة<sup>(٥)</sup> ، وهو المعتمد ؛ لأنّ وقت الصلاة موسّع وأداء الدين مضيق ، واذا اجتمعا وجب تقديم المضيق.

(١) الناصريات (الجوامع الفقهية) : ص ٢٦٠ - ٢٦١ س ٣٤.

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٣٠.

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٥٤.

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٣٣.

(٥) الوسيلة : ص ٢٧٣.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: اذا كان من وجب عليه الحق غائباً وجب على الحاكم سماع البيّنة عليه، ويجوز له أن يبيع عليه شيئاً من أملاكه، غير أنّه لا يسلمه الى خصمه إلّا بعد كفلاء<sup>(١)</sup>. وكذا قال ابن البرّاج، وابن ادريس<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن حمزة: يحلّفه الحاكم أنّه يستحق عليه اليوم جميع هذا المال<sup>(٣)</sup>، وهو جيد احتياطاً للغائب، ولأنّ تجويز الابرء والاقباض الثابت في حق الميت موجود هناك.

احتج الشيخ بما رواه جميل بن دراج، عن جماعة من أصحابنا، عنهما -عليهما السلام- قالاً: الغائب يقضى عنه اذا قامت عليه البيّنة، ويباع ماله ويقضى عنه دينه وهو غائب، ويكون الغائب على حجته اذا قدم، قال: ولا يدفع المال الى الذي أقام البيّنة إلّا بكفلاء<sup>(٤)</sup>.

والجواب: إنّنا نقول بموجبه، فإنّ القضاء عليه إنّما يتم باليمين.

مسألة: قال الشيخ في الخلاف: اذا أفلس المديون وكان ما في يده لا يفي بقضاء ديونه فإنّه لا يؤاجر ليكتسب ويدفع الى الغرماء؛ لقوله تعالى: «فإن كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة» والأصل براءة الذمّة، ولا دليل على وجوب اجارته<sup>(٥)</sup>. واختاره ابن ادريس<sup>(٦)</sup>.

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٢٤-٢٥.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٣٤.

(٣) الوسيلة: ص ٢٧٣-٢٧٤.

(٤) تهذيب الاحكام: ج ٦ ص ٢٩٦ ح ٨٢٧، وسائل الشيعة: ب ٢٦ من أبواب القضاء ذيل الحديث

ج ١٨ ص ٢١٦.

(٥) الخلاف: ج ٣ ص ٢٧٢ المسألة ١٥.

(٦) السرائر: ج ٢ ص ٣٤.

وقال ابن حمزة: إن كان المديون معسراً صبر عليه من له الدين حتى يجد، فإن كان مكتسباً أمراً بالاكتساب والانفاق بالمعروف على نفسه وعياله وصرف الفاضل في وجه دينه، وإن كان غير مكتسب خلّي سبيله حتى يجد<sup>(١)</sup>، لما رواه السكوني في الموثق، عن جعفر، عن أبيه -عليهما السلام- أنّ علياً -عليه السلام- كان يحبس في الدين ثمّ ينتظر فإن كان له مال أعطى الغرماء، وإن لم يكن له مال دفعه إلى الغرماء فيقول لهم: اصنعوا به ما شئتم، إن شئتم آجروه وإن شئتم استعملوه<sup>(٢)</sup>. وذكر الحديث.

وقول ابن حمزة جيّد، ونمّنع من اعسار المكتسب، ولهذا يحرم عليه الزكاة. مسألة: إذا استدان العبد باذن مولاه فإن باعه أو مات لزم المولى قضاؤه، وإن أعتقه قال الشيخ في النهاية: كان المال في ذمة العبد، ولا يلزم المولى شيء ممّا عليه<sup>(٣)</sup>. وبه قال أبو الصلاح، إلّا أن تكون الاستدانة للسيد فيلزمه القضاء دون العبد<sup>(٤)</sup>. وابن البرّاج تبع الشيخ أيضاً. وقال الشيخ في الاستبصار: إنّه لازم للمولى<sup>(٥)</sup>. وبه قال ابن ادريس<sup>(٦)</sup>، وابن حمزة<sup>(٧)</sup>. والأقرب الأوّل.

لنا: ما رواه عجلان، عن الصادق -عليه السلام- في رجل أعتق عبداً له

(١) الوسيلة: ص ٢٧٤.

(٢) تهذيب الاحكام: ج ٦ ص ٣٠٠ ح ٨٣٨، وسائل الشيعة: ب ٧ من أبواب الحجر ج ٣ ص ١٤٨.

(٣) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٣٢.

(٤) الكافي في الفقه: ص ٣٣١.

(٥) الاستبصار: ج ٤ ص ٢٠ ذيل الحديث ٦٤.

(٦) السرائر: ج ٢ ص ٥٨.

(٧) الوسيلة: ص ٢٧٤.

وعليه دين ، قال : دينه عليه لم يزد العتق إلا خيراً<sup>(١)</sup> .

وعن ظريف الأكفاني قال : كان أذن لغلام له في الشراء والبيع فأفلس ولزمه دين فأخذ بذلك الدين الذي عليه وليس يساوي ثمنه ما عليه من الدين ، فسأل أبا عبد الله - عليه السلام - فقال : إن بعته لزمك ، وإن أعتقته لم يلزمك الدين بعتقه ولم يلزمه شيء<sup>(٢)</sup> .

ولأنّ المولى أذن لعبده في الاستدانة فاقضى ذلك رفع الحجر عليه فلا يستعقب الضمان ، كالحجور عليه إذا أذن له المولى في الاستدانة .

قال الشيخ : هذان الخبران محمولان على أنّ المولى أذن لعبده في التجارة دون الاستدانة ، فلهذا يتعلّق بذمته بعد العتق<sup>(٣)</sup> .

ولم يذكر على ذلك حجة ، مع أنّ الدليل على خلافه ، وهو أصالة براءة ذمة السيد .

وقول ابن ادريس : « المولى إذا أذن للعبد في الاستدانة فقد وكله في أن يستدين له فالدين في ذمة المولى » خطأ فاحش ، فإنّ التقدير أنّ الدين للعبد لا للمولى ، ونحن لا ننازع في أنّ المولى إذا أذن لعبده في الاستدانة له لا للعبد أنّ الدين لازم للمولى ، وليس ذلك محل النزاع .

لا يقال : الدين المأذون فيه قد صرفه العبد في مصالحه باذن مولاه ، وقد كان ذلك لازماً للمولى ، وكذا لو أذن له في الدين .

لأنّا نقول : لا نسلم أنّ جميع مصالح العبد لازمة للمولى ، وأنما يلزمه الانفاق عليه بالمعروف .

(١) الاستبصار: ج ٤ ص ٢٠ ح ٦٤ ، وسائل الشيعة : ب ٥٤ من أبواب العتق ح ١ ج ١٦ ص ٥٧ .

(٢) الاستبصار: ج ٣ ص ١١ ح ٢٩ ، وسائل الشيعة : ب ٣١ من أبواب الدين ح ٣ ج ١٣ ص ١١٨ -

١١٩ .

(٣) الاستبصار: ج ٤ ص ٢٠ ذيل الحديث ٦٤ .

ونحن نقول : لو استدان بأذن مولاه في النفقة الواجبة على مولاه كان الدين لازماً للمولى ، وليس ذلك محل النزاع.

وقول الشيخ في الاستبصار لا استبعاد فيه ؛ لما رواه أبو بصير في الصحيح ، عن الباقر - عليه السلام - قال : قلت له : الرجل يأذن لمملوكه في التجارة فيصير عليه دين ، قال : إن كان أذن له أن يستدين فالدين على مولاه ، وإن لم يكن أذن له أن يستدين فلا شيء على المولى ويستسعى العبد في الدين<sup>(١)</sup> ، ويمكن أن تحمل على ما إذا استدان للتجارة .

مسألة : لو أذن له في التجارة دون الاستدانة قال الشيخ في النهاية : ما يحصل عليه من الدين يستسعى فيه ، ولا يلزم مولاه من ذلك شيء<sup>(٢)</sup> .

وقال في المبسوط : إذا أذن لعبده في التجارة فركبه دين فإن كان أذن له في الاستدانة فإن كان في يده مال قضى منه ، وإن لم يكن في يده مال كان على السيد القضاء عنه ، وإن لم يكن أذن له في الاستدانة كان ذلك في ذمة العبد يطالبه به إذا اعتق ، وقد روي أنه يستسعى العبد في ذلك<sup>(٣)</sup> . وكذا قال في الخلاف مثله<sup>(٤)</sup> إلا أنه أسقط ذكر الرواية .

وقال ابن حمزة : إن كان المدين علم أنه غير مأذون له في الاستدانة بقي في ذمته إلى أن يعتق ، وإن لم يعلم استسعى فيه إذا أتلّف المال<sup>(٥)</sup> .

وأبو الصلاح لم يفصل إلى المأذون له في التجارة وغيره ، بل إلى المأذون له

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٢٠٠ ح ٤٤٥ ، وسائل الشيعة : ب ٣١ من أبواب الدين ح ١ ج ١٣ ص ١١٨ .

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٣٢ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ١٦٤ .

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ١٧٩ - ١٨٠ المسألة ٢٩٧ .

(٥) الوسيلة : ص ٢٧٤ .

في الاستدانة وغيره. وقال عن الثاني : إنه لا ضمان على المولى ولا على العبد ، إلا أن يعتق فيلزمه الخروج الى مدينه ممّا عليه <sup>(١)</sup>.

وقال ابن ادريس : لا يستسعى ، بل يتبع به بعد العتق <sup>(٢)</sup>.

والمعتمد أن نقول : إن استدان لمصلحة التجارة لزم المولى أداءه كالأجنبي ، وإن لم يكن لمصلحتها لم يلزم مولاه منه شيء وتبع به بعد العتق ، عملاً بأصالة براءة ذمة المولى ، ولأنه فعل غير مأذون فيه ، والحديث الذي رواه أبو بصير في المسألة السابقة يعطي وجوب الاستسعاء. وليس ببعيد ، فإنّ المولى غارّ بالاذن للعبد في التجارة ، فوجب عليه التمكين من السعي .

مسألة : لو لم يأذن له في التجارة ولا في الاستدانة قال في النهاية : لا يلزم المولى منه شيء ولا يستسعى المملوك ، بل كان ضائعاً ، إلا اذا بقي المال في يده ، أو كان قد دفعه الى سيده <sup>(٣)</sup>.

وقال ابن ادريس : يتبع به بعد العتق <sup>(٤)</sup>. وعليه فسّر قول الشيخ «بل كان ضائعاً»، وهو اختيار أبي الصلاح <sup>(٥)</sup> أيضاً ، وهو المعتمد.

(١) الكافي في الفقه : ص ٣٣١ - ٣٣٢.

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٥٧.

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٣٢.

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٥٧.

(٥) الكافي في الفقه : ص ٣٣٢.

## الفصل الثاني

### في القرض

مسألة: قال الشيخ في النهاية: وإن أعطاه الغلة وأخذ منه الصحاح شرط ذلك أو لم يشترط لم يكن به بأس<sup>(١)</sup>.

وقال أبو الصلاح: يجوز القرض أن يعطيه عوض الغلة صحاحاً منه، وعوض المصوغ من الذهب عيناً، ومن الفضة ورقاً، وعوض نقد مخصوص من خالص الذهب والفضة من الغش من نقد غيره، ويلزم ذلك مع الشرط، ومع عدمه ليس له، إلا مثل ما أقرض إلا أن يتبرع أحدهما<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن حمزة: يصح اشتراط الصحيح عن الغلة<sup>(٣)</sup>. وكذا قال ابن البرّاج.

وقال ابن ادريس: لا يصح أن يشترط ردّ الصحاح عوضاً عن المكسرة<sup>(٤)</sup>. وهو الأقوى.

لنا: ما رواه الحلبي في الحسن، عن الصادق -عليه السلام- قال: إذا

---

(١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٣٤.

(٢) الكافي في الفقه: ص ٣٣١.

(٣) الوسيلة: ص ٢٧٣.

(٤) السرائر: ج ٢ ص ٦٢.

أقرضت الدراهم ثم أتاكَ بخير منها فلا بأس إن لم يكن بينكما شرط<sup>(١)</sup>. وهو يدل على ثبوت الثاني مع الشرط قضية للشرط ، وللاجماع على أنه إذا أقرضه شيئاً وشرط عليه أن يرده خيراً ممّا أقرضه كان حراماً وبطل القرض ، وصورة النزاع مندرجة تحت هذا العام.

احتج الشيخ بما رواه يعقوب بن شعيب في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الرجل يقرض الرجل الدراهم الغلّة فيأخذ منه الدراهم الطازجية طيبة بها نفسه ، قال : لا بأس . وذكر ذلك عن علي -عليه السلام-<sup>(٢)</sup>.

والجواب : لا دلالة في الحديث إذا لم يذكر فيه الشرط ، ويجوز عندنا أخذ الجيد ، والأكثر عوض الأردأ ، والأقل مع عدم الشرط . ويريد بـ « الطازجية » الدراهم البيض الجيدة ، وهي بالطاء غير المعجمة والزاي والجيم . مسألة : لو أقرضه وشرط الزيادة في الصفة أو القدر بطل ، ولم يجز للمقرض التصرف فيه .

وقال ابن حمزة : ويكون أمانة في يده<sup>(٣)</sup> . وعندي فيه نظر .  
والأقرب أنه مضمون عليه ؛ لأنه قبضه على ذلك .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : كلّ ما يضبط بالصفة أو كلّ مال يصح فيه السلم كالملكيل والموزون والمذروع من الثياب والحيوان فإنه يجوز ، ولا يجوز اقراض ما لا يضبط بالوصف كالجواهر<sup>(٤)</sup> .

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٢٠١ ح ٤٤٩ ، وسائل الشيعة : ب ١٢ من أبواب الصرف ح ٣ ج ١٢ ص ٤٧٧ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٢٠١ ح ٤٥٠ ، وسائل الشيعة : ب ١٢ من أبواب الصرف ح ٥ ج ١٢ ص ٤٧٧ .

(٣) الوسيلة : ص ٢٧٣ . (٤) المبسوط : ج ٢ ص ١٦١ .



وقال ابن ادریس : يجوز. وهو الأقرب.

لنا : الأصل عموم جوازه ، والاجماع على جواز اقراض الخبز ، وإن السلم لا يجوز فيه.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط <sup>(١)</sup> والخلاف <sup>(٢)</sup> : يجوز للمقرض أن يرجع في عين القرض.

وقال ابن ادریس : ليس له ذلك إلا برضى المقرض <sup>(٣)</sup>. وهو الأجود.  
لنا : أنه ملكه بالقرض والقبض ، فلا يتسلط المالك على أخذه منه ؛  
لانتقال حقه الى المثل أو القيمة.

احتج الشيخ بأنه كالهبة.

والجواب : المنع من المساواة بين المسألتين.

مسألة : القرض إن كان مثلياً وجب على المقرض ردّ المثل ، فإن تعذر فالقيمة.

قال ابن ادریس : يوم المطالبة <sup>(٤)</sup>. والأجود يوم الدفع.

لنا : إنّ الثابت في الذمة المثل ، ولا يبرأ إلا بالمعاوضة عليه.

مسألة : لو شرط المستقرض الزكاة على القارض صحّ ، وسقطت الزكاة عنه ، ووجبت على القارض ، قاله الشيخ - رحمه الله - <sup>(٥)</sup> ، وتبعه ابن البرّاج ، وابن حمزة <sup>(٦)</sup>.

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٦١.

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ١٧٧ المسألة ٢٩٩.

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٦٠.

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٦٠.

(٥) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٣٤.

(٦) الوسيطة : ص ٢٧٣.

وقال ابن ادريس : الزكاة على المستقرض على كل حال <sup>(١)</sup> ، ولا يصح هذا الشرط . والأقرب الأول .

لنا : قوله -عليه السلام- : « المؤمنون عند شروطهم » <sup>(٢)</sup> وقوله تعالى : « إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم » <sup>(٣)</sup> والتراضي إنما وقع بهذا الشرط . احتج الشيخ بأن المستقرض يملك القرض بالقبض ، ويخرج عن ملك القارض فكيف يشترط أن يزكي مال الغير؟! والزكاة إنما تجب على رب المال . ولأنه شرط يخالف الكتاب والسنة ، فيكون باطلاً . ولأن الأصل براءة الذمة ، ووجوب الزكاة على رب المال دون غيره .

والجواب : أن المستقرض إنما يملك على حد القرض ، وإنما خرج عن ملك القارض على حسب الشرط لا مطلقاً ، وأي استبعاد في مثل هذا الشرط ، ومنع من كونه مخالفاً للكتاب والسنة ومن أصالة براءة الذمة مع حصول الشرط . مسألة : لو أقرض شيئاً وارتهن عليه وسوّغ له الراهن الانتفاع بالرهن من غير شرط جاز ذلك ، سواء كان ذلك متاعاً أو آنية أو جارية .

قال الشيخ في النهاية : إلا الجارية خاصة فإنه لا يجوز استباحة وطئها باباحته أيّاها ؛ لمكان القرض <sup>(٤)</sup> ، وتبعه ابن حمزة <sup>(٥)</sup> . وسوّغ في المبسوط ذلك <sup>(٦)</sup> ، وبه قال ابن ادريس <sup>(٧)</sup> . وهو الأقوى .

(١) السرائر : ج ٢ ص ٦١ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٧١ ح ١٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب ٢٠ من أبواب المهورح ؛ ج ١٥ ص ٣٠ .

(٣) النساء : ٢٩ .

(٤) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٣٤ .

(٥) الوسيلة : ص ٢٧٣ .

(٦) المبسوط : ج ٢ ص ١٦١ .

(٧) السرائر : ج ٢ ص ٦٣ .

لنا : أنّها منفعة مقصودة فيجوز إباحتها من غير قرض ، فجاز مع القرض مع عدم الاشتراط كغيرها من المنافع . ويحمل قول الشيخ : « على أنّ الإباحة إنّما وقعت لمكان القرض » بمعنى : أنّها اشترطت فيه فيكون حراماً .

وقال ابن ادریس : قول الشيخ : « لمكان القرض » إن أراد أنّه اشترط في القرض فالجميع حرام ، وليس الجارية بالتخصيص أولى من غيرها ، وإن أراد عدم الاشتراط فالجميع سائغ<sup>(١)</sup> .

أقول : لا امتناع في الحمل على الأوّل فتكون الجارية مخالفة لغيرها ، إذ غيرها لا يجوز الانتفاع به بمجرد الاذن ، لكن يضمن المنتفع الاجرة ، بخلاف وطء الجارية .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : من أقرض غيره دراهم ثم سقطت تلك الدراهم وجاءت غيرها لم يكن عليه إلّا الدراهم التي أقرضها إياه ، أو سعرها بقيمة الوقت الذي اقترضها فيه<sup>(٢)</sup> . وكذا قال ابن البرّاج ، وابن ادریس<sup>(٣)</sup> .

وقال الصدوق في المقتنع : وإن استقرضت من رجل دراهم ثم سقطت تلك الدراهم وتغيّرت فلا يباع بها شيء فلصاحب الدراهم الدراهم التي تجوز بين الناس<sup>(٤)</sup> .

وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه : كان شيخنا محمد بن الحسن يروي حديثاً - في أنّ له الدراهم التي تجوز بين الناس - عقيب رواية يونس ، عن الرضا - عليه السلام - أنّ له الدراهم الأول ، ثم قال الصدوق : والحديثان متفقان غير مختلفين ، فتى كان للرجل على رجل دراهم بنقد معروف فليس له إلّا ذلك النقد ، ومتى كان له على رجل دراهم بوزن معلوم بغير نقد معروف فإنّها له

(١) السرائر : ج ٢ ص ٦٣ .

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ١٣٤ - ١٣٥ .

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٦٤ .

(٤) المقتنع : ص ١٢٤ .

الدراهم التي تجوز بين الناس<sup>(١)</sup>.

وقال ابن الجنيّد: من أعطى رجلاً له عليه ذنانير عروضاً من فلوس وغيرها أو دراهم، في وقت ثمّ تغيّرت الأسعار حسب المعطي على الآخذ سعر يوم أخذه؛ لأنّ ذلك من ماله، فإن كان ما أعطاه قرضاً فارتفعت الفلوس كان على المستقرض ردّ ما أخذه على من أقرضه برأس ماله لا قيمة يوم القرض، ولا يختار للمستقرض إلا أن يعطي ما ينفق بين الناس.

وقال ابن ادريس في موضع آخر: من كان له على انسان دراهم أو دنانير أو غيرها من السلع جاز له أن يأخذ مكان ماله من غير الجنس الذي له عليه بسعر الوقت، فإن كانت له دراهم ويعامل الناس بغيرها وأسقط الأولى السلطان فليس له إلا مثل دراهمه الأولى، ولا يلزمه غيرها ممّا يتعامل الآن به إلا بقيمتها من غير الجنس؛ لأنّه لا يجوز بيع الجنس بالجنس هاهنا متفاضلاً<sup>(٢)</sup>.

والمعتمد أن نقول: لصاحب الدراهم من النقد الأول، فإن تعذّر بقيمته الآن من غير الجنس.

لنا: أنّها من ذوات الأمثال، وحكم المثلي ما قلنا.

وما رواه يونس في الصحيح قال: كتبت الى أبي الحسن الرضا - عليه السلام - أنّه كان لي على رجل دراهم وإنّ السلطان أسقط تلك الدراهم وجاءت دراهم أعلى من تلك الدراهم الأولى ولها اليوم وضیعة، فأی شيء لي عليه التي أسقطها السلطان أو الدراهم التي أجازها السلطان؟ فكتب: الدراهم الأولى<sup>(٣)</sup>.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٦٤.

(١) من لا يحضره الفقيه: ج ٣ ص ١٩١ ذیل الحديث ٣٧١٦.

(٣) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١١٦ ح ٥٠٥، وسائل الشيعة: ب ٢٠ من أبواب الصرف ح ١ ج ١٢.

وفي الصحيح عن صفوان قال : سأله معاوية بن سعيد ، عن رجل استقرض دراهم من رجل فسقطت تلك الدراهم أو تغيّرت فلا يباع بها شيء .  
أصاحب الدراهم الأولى أو الجائزة التي تجوز بين الناس ؟ فقال : لصاحب الدراهم الأولى<sup>(١)</sup> .

احتج الشيخ بما رواه محمد بن عيسى قال يونس : كتبت الى الرضا- عليه السلام- أنّ لي على رجل ثلاثة آلاف درهم وكانت تلك الدراهم تنفق بين الناس تلك الأيام وليس ينفق اليوم ألي عليه تلك الدراهم بأعيانها أو ما ينفق بين الناس ؟ قال : فكتب إليّ : لك أن تأخذ منه ما ينفق بين الناس كما أعطيته ما ينفق بين الناس<sup>(٢)</sup> .

والجواب : في طريق الرواية سهل بن زياد ، وفيه قول ، ومع ذلك فهي مشتملة على المكاتبه ، وهي أضعف من السماع ، وأيضاً فإنّ ابن الوليد كان يتوقف في ما يرويه محمد بن عيسى ، عن يونس .

قال الشيخ : هذا الحديث لا ينافي الخبرين الأولين ؛ لأنّه إنّما قال : « لك أن تأخذ منه ما ينفق بين الناس » يعني : بقيمة الدراهم الأولى بما ينفق بين الناس ؛ لأنّه يجوز أن تسقط الدراهم الأولى حتى لا يكاد أن تؤخذ أصلاً ، فلا يلزمه أخذها ، وهو لا ينتفع بها ، وإنّما له قيمة دراهمه الأولى ، وليس له المطالبة بالدراهم التي تكون في الحال<sup>(٣)</sup> .

مسألة : من كان له على غيره حق في ملك لم يبطل حقه بتأخير المطالبة ،

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١١٧ ح ٥٠٨ ، وسائل الشيعة : ب ٢٠ من أبواب الصرف ح ٤ ج ١٢ ص ٤٨٨ .

(٢) الاستبصار : ج ٣ ص ١٠٠ ح ٣٤٥ ، وسائل الشيعة : ب ٢٠ من أبواب الصرف ح ٣ ج ١٢ ص ٤٨٧ - ٤٨٨ .

(٣) الاستبصار : ج ٣ ص ١٠٠ ذيل الحديث ٣٤٥ .

سواء كان لعذر أو لا.

وقال الصدوق في المقنع : واعلم أنّ من يترك داراً أو عقاراً أو أرضاً في يد غيره فلم يتكلم ولم يطالب ولم يخاصم في ذلك عشر سنين فلا حق له <sup>(١)</sup>.  
لنا : الأصل بقاء الحق ، والاحتجاج بالعادة ضعيف .

وما رواه يونس ، عن العبد الصالح -عليه السلام- قال : قال : إنّ الأرض لله جعلها الله عزّ وجلّ رزقاً على عباده ، فمن عطل أرضاً ثلاث سنين متوالية لغير علة أخرجت من يده ودفعت الى غيره ، ومن ترك مطالبة حق له عشر سنين فلا حق له <sup>(٢)</sup>.

وعن يونس عن رجل ، عن الصادق -عليه السلام- قال : من أخذت منه أرض ثم مكث ثلاث سنين لا يطلبها لا يحل له بعد ثلاث سنين أن يطلبها <sup>(٣)</sup>.  
وفي السند قول ، فإنّ في طريق الأولى سهل بن زياد والأخرى مرسلة .  
مسألة : المديون اذا كان معسراً وجب انظاره على الأشهر .

وقال ابن بابويه : إن كان قد أنفق بالمعروف وجب انظاره ؛ لقوله تعالى : « فنظرة الى ميسرة » وان كان قد أنفق في المعاصي فطالبه بحقك فليس هو من أهل هذه الآية <sup>(٤)</sup>.

لنا : عموم هذه الآية ، وظاهر كلام أبي الصلاح يوافق قولنا <sup>(٥)</sup>.

(١) المقنع : ص ١٢٣ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٣٢ - ٢٣٣ ح ١٠١٥ ، وسائل الشيعة : ب ١٧ من أبواب احياء الموات ح ١ ج ١٧ ص ٣٤٥ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٢٣٣ ح ١٠١٦ ، وسائل الشيعة : ب ١٧ من أبواب احياء الموات ح ٢ ج ١٧ ص ٣٤٥ .

(٤) المقنع : ص ١٢٦ .

(٥) الكافي في الفقه : ص ٣٣٠ .

مسألة: قال أبو الصلاح: وإذا ألحَّ المدين على غريمه بالمطالبة وأحضره مجلس الحكم فخاف من الاقرار الحبس فله الانكار واليمين عليه، والتورية فيها بما يخرج به عن الكذب بشرط العزم على قضائه متى تمكَّن، وإعلامه بذلك قبل اليمين وبعدها<sup>(١)</sup>.

والأقرب أن إعلامه ليس شرطاً في الجواز.

مسألة: قال أبو الصلاح: يحرم النزول على الغريم أكثر من ثلاثة أيام على كلِّ حال<sup>(٢)</sup>.

والأقرب عندي أنه مكروه شديد الكراهية، عملاً بالأصل الدالَّ على نفي التحريم.

مسألة: لا يجوز بيع دار المديون إذا كانت دار سكناه، وإن كانت كبيرة يكفيه بعضها وجب بيع الزائد عن كفايته، ولو كانت مثمناً ففي وجوب بيعها وشراء ما يكفيه بدون ثمنها نظر.

قال الصدوق: كان شيخنا محمد بن الحسن -رضي الله عنه- يروي أنها إن كانت الدار واسعة يكتفي صاحبها ببعضها فعليه أن يسكن منها ما يحتاج إليه ويقضي ببقيتها دينه، وكذا إن كفته دار بدون ثمنها باعها واشترى بثمرها داراً ليسكنها ويقضي بباقي الثمن دينه<sup>(٣)</sup>.

(١) الكافي في الفقه: ص ٣٣٠ - ٣٣١.

(٢) الكافي في الفقه: ص ٣٣١.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ج ٣ ص ١٩٠ ذيل الحديث ٣٧١٥.

## الفصل الثالث

### في الرهن

مسألة : للشيخ قولان : في أنّ القبض شرط في الرهن أولاً ؟  
فقال في النهاية : إنه شرط<sup>(١)</sup> ، وبه قال المفيد<sup>(٢)</sup> ، وابن البرّاج<sup>(٣)</sup> ، وابن الجنيد ، وأبو الصلاح<sup>(٤)</sup> ، وسلار<sup>(٥)</sup> ، وأبو منصور الطبرسي ، وابن حمزة<sup>(٦)</sup> .  
وقال الشيخ في الخلاف : يلزم الرهن بالايجاب والقبول خاصة<sup>(٧)</sup> ، وبه قال ابن ادريس<sup>(٨)</sup> .  
وقال الشيخ في المبسوط في كتاب الرهن<sup>(٩)</sup> كما قال في النهاية ، وقال فيه أيضاً<sup>(١٠)</sup> كما قال في الخلاف .  
وفي فصل بيع الخيار : الأحوط أن نقول : إنّ الرهن يلزم من قبل الراهن بالقبول ، ويلزمه اقباضه<sup>(١١)</sup> .  
والمعتمد قوله في الخلاف .

---

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٤٤ .

(٢) المقنعة : ص ٦٢٣ .

(٣) المهذب : ج ٢ ص ٢٣ .

(٤) الكافي في الفقه : ص ٣٣٤ .

(٥) المراسم : ص ١٩٢ .

(٦) الوسيلة : ص ٢٦٥ .

(٧) الخلاف : ج ٣ ص ٢٢٣ المسألة ٥ .

(٨) السرائر : ج ٢ ص ٤١٦ .

(٩) المبسوط : ج ٢ ص ١٩٦ .

(١٠) المبسوط : ج ٢ ص ١٩٦ .

(١١) المبسوط : ج ٢ ص ٧٩ .



لنا : الأصل عدم الاشتراط ، وقوله تعالى : «أوفوا بالعقود» <sup>(١)</sup> .  
 واحتج الشيخ على قوله الآخر بقوله تعالى : «فرهان مقبوضة» <sup>(٢)</sup> .  
 وبما رواه محمد بن قيس ، عن الباقر-عليه السلام- قال : لا رهن إلا مقبوضاً <sup>(٣)</sup> .

والجواب : أن الآية تدلّ من حيث دليل الخطاب ، وليست حجة عند المحققين على أنا نقول : إنها دليل لنا .  
 أما أولاً : فلأن القبض لو كان شرطاً كالإيجاب والقبول لكان قوله تعالى : «مقبوضة» تكراراً لا فائدة تحته ، وكما لا يحسن أن نقول : «مقبولة» كذا كان لا يحسن أن نقول : «مقبوضة» .

وأما ثانياً : فلأن الآية إنما سيقّت لبيان الارشاد الى حفظ المال ، وذلك أنّها يتم بالاقباض ، كما أنّه لا يتم إلا بالارتّهان فالاحتياط يقتضي القبض كما أنّه يقتضي الرهن ، وكما أنّ الرهن ليس شرطاً في الدين فكذا القبض ليس شرطاً في الرهن ، والرواية ضعيفة السند ، مع أنّها مشتملة على اضممار فلا يبقى حجة .

مسألة : لو وطأ الراهن الجارية المرهونة بغير اذن المرتهن حملت وولدت صارت أم ولد ، ولا يبطل الرهن .

قال الشيخ في الخلاف : فإن كان موسراً لزم قيمة الرهن من غيرها لحرمة ولدها ويكون رهناً مكانها ، وإن كان معسراً كان الدين باقياً وجاز بيعها <sup>(٤)</sup> .

(١) المائدة : ١ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٢٢٣ ذيل المسألة ٥ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٧٦ ح ٧٧٩ ، وسائل الشيعة : ب ٣ من أبواب الرهن ح ١٣ ج ١٣ ص ١٢٣ .

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ٢٢٩ - ٢٣٠ ذيل المسألة ١٩ .

وقال في المبسوط : لا يبطل الرهن ؛ لأنها مملوكة ، سواء كان معسراً أو موسراً<sup>(١)</sup> . وهو الأقوى ، وبه قال ابن ادریس<sup>(٢)</sup> .

لنا : الاستصحاب ، وكونها أم ولد لا ينافي استدامة الارتهان كالمعسر .

مسألة : اذا تلف الرهن بتفريط المرتهن واختلفا في القيمة قال الشيخ في النهاية : القول قول صاحب الرهن مع يمينه بالله تعالى بقيمته يوم هلك دون يوم رهن الراهن<sup>(٣)</sup> ، وهو قول المفيد<sup>(٤)</sup> ، وهو يشمل على حكيمين :

الأول : أن القول قول الراهن في قدر القيمة ، وهو قول الشيخين<sup>(٥)</sup> ، وسائر<sup>(٦)</sup> ، وأبي الصلاح<sup>(٧)</sup> ، وابن البراج<sup>(٨)</sup> ، وابن حمزة<sup>(٩)</sup> . وهو أيضاً قول ابن الجنيّد فإنه قال : فإن اختلفا في القيمة كانت خيانة المرتهن تسقط عدالته وأمانته . وكان الأولى عندي أن يؤخذ بقول الراهن مع يمينه اذا كانت الدعوى مما لا ينكر مثلها في القيمة ، ولا عرف بدعوى زور ولا ظلم ولا تعدي في ذلك الرهن وقت رهنه .

وقال ابن ادریس : القول قول المرتهن مع يمينه<sup>(١٠)</sup> . وهو الأقوى .

لنا : أن الراهن مدّع والمرتهن منكر فيكون القول قوله مع اليمين ، وسقوط عدالته لا يسقط حكم ايجاب البيّنة على المدّعي واليمين على المنكر .

الحكم الثاني : أوجب الشيخان<sup>(١١)</sup> القيمة يوم الهلاك لا يوم رهن الراهن .

وقال ابن الجنيّد : وهو مخير بين أن يصفها ويكلف المرتهن احضار مثلها إن

(١) المبسوط : ج ٢ ص ٢٠٦ .

(٧) الكافي في الفقه : ص ٣٣٥ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٤١٨ .

(٨) المهذب : ج ٢ ص ٧٣ .

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٤٥ .

(٩) الوسيلة : ص ٢٦٦ .

(٤) المقنعة : ص ٦٢٣ .

(١٠) السرائر : ج ٢ ص ٤٢١ .

(٥) تقدم آنفاً .

(١١) تقدم آنفاً .

(٦) المراسم : ص ١٩٣ .

كانت عدمت ، وبين أن يأخذ القيمة . وقال : فإن تعدّى المرتهن في الرهن واستهلكه لزمه أعلى قيمته من يوم استهلاكه الى يوم أن يحكم عليه بقيمته . والمعتمد أن نقول : إن أوجبنا على الغاصب أعلى القيم وجب هنا على المرتهن أعلى القيم من حين التفريط الى وقت التلف ، وإن أوجبنا هناك القيمة وقت التلف فكذا هنا ، هذا اذا كان من ذوات القيم ، وإن كان مثلياً وجب المثل ، فإن تعذر فالقيمة يوم الأداء .

مسألة : لو اختلفا في قدر ما على الراهن قال الشيخ في النهاية : القول قول الراهن مع يمينه اذا لم يكن للمرتهن بيّنة ، وقد روي أنّ القول قول المرتهن مع يمينه ؛ لأنّه أمينه ، والبيّنة على الراهن ما لم يستغرق الرهن ثمنه <sup>(١)</sup> . وكذا قال في المبسوط <sup>(٢)</sup> والخلاف <sup>(٣)</sup> : إنّ القول قول الراهن مع يمينه ، وبه قال أبو الصلاح <sup>(٤)</sup> ، والصدوق <sup>(٥)</sup> ، وابن البراج <sup>(٦)</sup> ، وابن حمزة <sup>(٧)</sup> ، وابن ادریس <sup>(٨)</sup> . وقال ابن الجنيد : والمرتهن يصدق في دعواه حتى يحيط بالثمن ما لم تكن بيّنة ، فإن زادت دعوى المرتهن على الرهن لم يقبل إلاّ بيّنة ، وله أن يستحلف الراهن على ما يقوله . والمعتمد الأوّل .

لنا : أنّ الأصل عدم الزيادة وبراءة الذمة .

ولأنّ الراهن منكر فالقول قوله مع اليمين .

وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح ، عن الباقر - عليه السلام - في رجل رهن عند صاحبه رهناً لا بيّنة بينها فيه ادّعى الذي عنده الرهن أنّه بألف درهم

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٤٥ - ٢٤٦ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٢٣٦ .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ٢٥٠ ذيل المسألة ٥٧ .

(٦) المذهب : ج ٢ ص ٧٣ .

(٧) الوسيلة : نص ٢٦٦ .

(٤) الكافي في الفقه : ص ٣٣٥ .

(٨) السرائر : ج ٢ ص ٤٢١ .

(٥) المقنع : ص ١٢٩ .

وقال صاحب الرهن : إنه بمائة ، قال : البيّنة على الذي عنده الرهن أنّه بألف درهم ، فإن لم يكن له بيّنة فعلى الراهن اليمين<sup>(١)</sup>.

وكذا في الموثّق عن عبيد بن زرارة ، عن الصادق -عليه السلام-<sup>(٢)</sup>.

احتج ابن الجنيد بما رواه السكوني ، عن جعفر ، عن أبيه ، عن علي -عليهم السلام- في رهن اختلف فيه الراهن والمرتهن فقال الراهن : هو بكذا وكذا وقال المرتهن : هو بأكثر ، قال علي -عليه السلام- : يصدّق المرتهن حتى يحيط بالثمن ؛ لأنّه أمنيّه<sup>(٣)</sup>.

والجواب : الطعن في السند ، فإنّ رواها عامة ، ومع ذلك فهي محمولة على أنّ الأولى للراهن تصديق المرتهن ، لا أنّ ذلك واجب ، قاله الشيخ في الاستبصار<sup>(٤)</sup>.

مسألة : اذا اختلفا فقال الذي عنده المتاع : إنه رهن وقال المالك : إنه ودیعة عندك كان القول قول صاحب المتاع أنّه ودیعة مع اليمين وعدم البيّنة ، وبه قال الشيخ في النهاية<sup>(٥)</sup> ، وهو الظاهر من كلامه في الخلاف<sup>(٦)</sup> والمبسوط<sup>(٧)</sup> ، وبه قال ابن البرّاج<sup>(٨)</sup> ، وابن ادریس<sup>(٩)</sup>.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٧٤ ح ٧٦٩ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب الرهن ح ١ ج ١٣ ص ١٣٦.

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٧٤ ح ٧٧٠ ، وسائل الشيعة : ب ١٧ من أبواب الرهن ح ٣ ج ١٣ ص ١٣٨.

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٧٥ ح ٧٧٤ ، وسائل الشيعة : ب ١٧ من أبواب الرهن ح ٤ ج ١٣ ص ١٣٨.

(٤) الاستبصار : ج ٣ ص ١٢٢ ذیل الحديث ٤٣٥.

(٥) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٤٥ - ٢٤٦.

(٨) المهذب : ج ٢ ص ٦٩.

(٦) الخلاف : ج ٣ ص ٢٥٠ المسألة ٥٧.

(٩) السرائر : ج ٢ ص ٤٢١.

(٧) المبسوط : ج ٢ ص ٢٣٦.

وقال أبو الصلاح : على مدّعي الرهن البيّنة ، فإن فقدت طوبل الآخر بها ، فإن تعذّرت حلف أنّه وديعة ويسلّمه ، فإن نكل عن اليمين فهو رهن<sup>(١)</sup> .

وقال الصدوق في المقنع : على صاحب الوديعة البيّنة ، فإن لم يكن له بيّنة حلف صاحب الرهن<sup>(٢)</sup> . واختاره الشيخ في الاستبصار<sup>(٣)</sup> .

وقال ابن الجنيّد : وإن ادّعى رجل أنّ له عقاراً أو غيره في يد رجل عارية أو وديعة فاعترف المدّعي عليه أنّه يملك العقار وغيره ، وادّعى أنّه كان في يده كذلك ثمّ صار في يده رهناً لم يقبل دعواه الرهن - إلّا ببيّنة ، وكذلك إن صدّقه صاحب العقار على الدين ولم يصدّقه على الرهن ، وعلى صاحب العقار الدين بغير رهن ، فإن أنكر أنّه كان في يده إلّا على سبيل الرهن كانت على صاحبه البيّنة أنّه لم يخرجّه عن يده إليه إلّا على سبيل الوديعة .

وقال ابن حمزة : فإن ادّعى صاحب المتاع كونه وديعة عنده وخصمه كونه رهناً فإن اعترف صاحب المتاع بالدين كان القول قول خصمه ، وإن لم يعترف بالدين كان القول قول صاحب المتاع مع اليمين<sup>(٤)</sup> .

لنا : أنّ الأصل عدم الارتهان ، وكون الرهن مجرد أمانة لا غير .

ولأنّ المالك منكر وذو اليد مدّع ، والقول قول المنكر مع اليمين .

وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح ، عن الباقر - عليه السلام - قال : في رجل رهن عند صاحبه رهناً فقال الذي عنده الرهن : ارتهنته عندي بكذا وكذا وقال الآخر : أنّها هو عندك وديعة ، فقال : البيّنة على الذي عنده الرهن أنّه

(١) الكافي في الفقه : ص ٣٣٥ .

(٢) المقنع : ص ١٢٩ .

(٣) الاستبصار : ج ٣ ص ١٢٣ ذيل الحديث ٣ .

(٤) الوسيلة : ص ٢٦٦ .

بكذا ، فإن لم يكن له بيّنة فعلى الذي له الرهن اليمين<sup>(١)</sup>.

احتج الشيخ بما رواه عباد بن صهيب في الموثق قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن متاع في يد رجلين فيقول أحدهما : استودعته والآخر يقول : هو رهن ، فقال : القول قول الذي يقول : إنه رهن عندي ، إلا أن يأتي الذي ادّعاه أنه أودعه بشهود<sup>(٢)</sup>.

وعن ابن أبي يعفور ، عن الصادق -عليه السلام- قال : إذا اختلفا في الرهن فقال أحدهما : هو رهن وقال الآخر : هو ودیعة ، فقال : على صاحب الوديعة البيّنة ، فإن لم يكن له حلف صاحب الرهن<sup>(٣)</sup>.

والجواب عن الروایتين : بضعف سندهما ، فإنّ عباد بن صهيب بترى ، وفي طريق الثاني الحسن بن محمد بن سماعة وهو واقفي ، وفي طريقها أيضاً أبان وفيه قول .

وابن ادريس شتّع على الشيخ هنا واستعجب من فتواه<sup>(٤)</sup>.

ولم يدر أنّ قول الشيخ ليس ببعيد ، أمّا أولاً : فللروایات ، وأمّا ثانياً : فلأنّ صاحب اليد فيسمع قوله ؛ لأنّ يده ليست يد عادية ، وأمّا ثالثاً : فلأنّ يدعي الظاهر ، إذ الظاهر احتياط صاحب الدين على ماله ، وأنما يتم بأخذ الرهن عليه ، والظاهر أنّ المال هنا رهن ؛ لوجود قرينة الأداء به . ولأنّ المالك

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٧٤ ذيل الحديث ٧٦٩ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب الرهن ح ١٣ ج ١٣٦ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٧٦ ح ٧٧٦ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب الرهن ح ٣ ج ١٣ ص ١٣٦ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٧٤ ح ٧٧١ ، وسائل الشيعة : ب ١٦ من أبواب الرهن ح ٢ ج ١٣ ص ١٣٦ .

(٤) السرائر : ج ٢ ص ٤٢٢ .

اعترف له بالأمانة وجعله أميناً يقدّم قوله في التلف وغيره ، وهذا الأخير هو حجة كلّ واحد من ابن الجنيد ، وابن حمزة .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا اشترط المرتهن على الراهن أنه اذا حلّ أجل ماله كان وكيلاً له في بيع الرهن كان ذلك جائزاً<sup>(١)</sup> .

وقال ابن ادریس : هذا غير واضح<sup>(٢)</sup> ؛ لأنّ شرط الوكالة التخيير فلا يجوز تعليقها ، نعم يجوز تخيير الوكالة وتعليق التصرف ، وهذه مؤاخذه لفظية ، وقصد الشيخ ذلك .

مسألة : قال ابن ادریس : اذا كان عند انسان رهون جماعة فهلك بعضها وبقي البعض كان ماله في ما بقي اذا كان الراهن واحداً<sup>(٣)</sup> .

وهذا الاطلاق ليس بجيد ، بل ينبغي أن يقيد بوحدة الدين ، بحيث يكون المجموع رهناً عليه ، وعلى كلّ جزء منه اذا وحده الراهن غير كافية مع تغاير الديون .

مسألة : النماء الموجود حالة الارتهان اذا كان منفصلاً كالولد واللبن ، أو متصلاً أيضاً لا يقبل الانفصال كالصوف والشعر خارج عن الرهن ، ذهب إليه أكثر علمائنا .

وقال ابن الجنيد : إنّ جميع ذلك يدخل في الرهن .

لنا : أنّ العقد يتناول الأصل ، وليس النماء جزءاً من المسمّى ، فلا يدخل في الرهن .

احتج بأنّ النماء تابع للمالك ، فكذا في الرهن .

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٥٠ .

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٤٢٢ .

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٤٢٣ .

وأجواب : المنع من الملازمة.

مسألة: التواء المتجدد بعد الارتهان إن كان متصلاً اتصال ممازجة كالسمن والطول داخل في الرهن اجماعاً ، وإن كان منفصلاً أو يقبل الانفصال كالولد والزرع والصوف والشعر قال الشيخ في النهاية : إنه يدخل في الرهن<sup>(١)</sup> ، وبه قال المفيد<sup>(٢)</sup> ، وابن الجنيد ، وأبو الصلاح<sup>(٣)</sup> ، وابن البراج<sup>(٤)</sup> ، وابن حمزة<sup>(٥)</sup> ، وابن ادريس<sup>(٦)</sup>.

وقال الشيخ في الخلاف<sup>(٧)</sup> والمبسوط<sup>(٨)</sup> : بعدم الدخول ، وهو المعتمد.  
لنا : الأصل عدم الدخول.

وما رواه السكوني في الموثق ، عن جعفر ، عن أبيه ، عن آبائه ، عن علي -عليهم السلام- قال : قال رسول الله -صلى الله عليه وآله- : الظهر يركب اذا كان مرهوناً ، وعلى الذي يركبه نفقة ، والدريشرب اذا كان مرهوناً ، وعلى الذي يشرب نفقته<sup>(٩)</sup>.

فأثبت -عليه السلام- للراهن منفعة الحلب والركوب ، وليس ذلك للمرتهن إجماعاً ؛ لانتفاء ملكه ، فبقي أن يكون للراهن.

(١) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٥١ - ٢٥٢.

(٢) المقنعة : ص ٦٢٣.

(٣) الكافي في الفقه : ص ٣٣٥.

(٤) المهذب : ج ٢ ص ٨١.

(٥) الوسيلة : ص ٢٦٥.

(٦) السرائر : ج ٢ ص ٤٢٣ - ٤٢٤.

(٧) الخلاف : ج ٣ ص ٢٥١ المسألة ٥٨.

(٨) المبسوط : ج ٢ ص ٢٣٧.

(٩) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٧٥ - ١٧٦ ح ٧٧٥ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب الرهن ح ١٣



وعن اسحاق بن عمار في الصحيح ، عن أبي ابراهيم -عليه السلام- قلت :  
فإن أرهن داراً لها غلة لمن الغلة؟ قال : لصاحب الدار<sup>(١)</sup>.

وإدعى ابن ادريس أنّ قوله مذهب أهل البيت -عليهم السلام- واجماعهم  
عليه ، وأنّ ما ذكره الشيخ في المبسوط والخلاف مذهب المخالفين<sup>(٢)</sup>، خطأ  
لا برهان عليه ولا شبهة له .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : وإن كان الرهن دابة فركبها المرتهن كانت  
نفقتها عليه ، وكذلك إن كانت شاة وشرب لبنها كان عليه نفقتها ، وإن كان  
عند انسان دابة أو حيوان رهناً فإنّ نفقتها على الراهن دون المرتهن ، فإن أنفق  
المرتهن عليها كان له ركوها والانتفاع بها أو الرجوع على الراهن بما أنفق<sup>(٣)</sup>.

وقال ابن ادريس : إذا كان عند انسان دابة أو حيوان أو رقيق رهناً فإنّ  
نفقة ذلك على صاحبها الراهن دون المرتهن ، فإذا أنفق المرتهن عليها تبرعاً  
فلا شيء له على الراهن ، وإن أنفق بشرط العود أو أشهد على ذلك كان له  
الرجوع على الراهن بما أنفق ، وقد روي أنّ له ركوها والانتفاع بها بما أنفق أو  
الرجوع على الراهن. والأولى عندي أنّه لا يجوز له التصرف في الرهن على حال؛  
للاجتماع على أنّ الراهن والمترهن ممنوعان من التصرف في الرهن<sup>(٤)</sup>.

وقال أبو الصلاح : يجوز للمترهن إذا كان الرهن حيواناً فيتكفل مؤنثه أن  
ينبتع بظهره أو خدمته أو صوفه أولبته، وإن لم يتراضيا فلا يحل شيء من ذلك  
من غير تكفل مؤنثه ولا مرضاة، والأولى أنّ تصرف قيمة منافعه في مؤنثه<sup>(٥)</sup>.

---

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٧٣ ذيل الحديث ٧٦٧، وسائل الشيعة : ب ٨ من أبواب الرهن ذيل  
الحديث ١ ج ١٣ ص ١٣٠.

(٢) السرائر : ج ٢ ص ٤٢٤.

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٥٤ - ٢٥٥.

(٤) الكافي في الفقه : ص ٣٣٤.

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٤٢٥.

والمعتمد أن نقول : اذا ركب المرتهن أو حلب كان عليه أجرة الركوب مثل اللبن والنفقة على الراهن ، واذا أنفق المرتهن تبرعاً لم يكن له الرجوع ، كما قاله ابن ادريس ، وليس له الركوب ؛ للمنع من تصرّف كلّ واحد من المتراهنين .  
والشيخ عوّل على رواية أبي ولاد قال : سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن الرجل يأخذ الدابة والبعير رهناً بما له أنه أن يركبها ؟ فقال : إن كان يعلفها فله أن يركبها ، وإن كان الذي رهنها عنده يعلفها فليس له أن يركبها <sup>(١)</sup> .  
ونحن نحمل هذه الرواية على تساوي الحقين .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا اختلف نفسان فقال أحدهما : لي عندك دراهم دين فقال الآخر : هي وديعة عندي كان القول قول صاحب المال مع يمينه <sup>(٢)</sup> .

وقال ابن ادريس : الذي ينبغي تحصيله أنه اذا ادّعى أحدهما فقال له : لي عندك دراهم دين وقال الآخر : هي وديعة ولم يصدّقه على دعواه ولا وافقه على جميع قوله من أنها دين فالقول قول المودع مع يمينه ؛ لأنه ما أقرب ما ادّعاه خصمه من كونها ديناً ، بل أقرب بأن له عنده وديعة ، ومن أقرب ذلك فما أقرب ما يلزمه في ذمته لو ضاعت من غير تفريط منه ، بل قد ادّعى عليه الخصم أن له عنده وفي ذمته ديناً وجحد المدّعى عليه ذلك ولم يكن مع المدّعي بينة بصحة دعواه فالقول قول المدّعى عليه مع يمينه ، فأما لو ادّعى أن له عليه كذا ثم صدّقه على دعواه وقال بعد ذلك : إنه وديعة لم يقبل دعواه بعد اقراره وتصديقه ؛ لأنّ حرف «على» حرف وجوب والتزام ، وحرف «عند» ليس بالتزام ، بل

(١) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ١٧٦ ح ٧٧٨ ، وسائل الشيعة : ب ١٢ من أبواب الرهن ح ١٣ ص ١٣٤ .

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٥٥ - ٢٥٦ .

قد يكون له عنده وديعة فلا يلزم بالمحتمل ؛ لأن الأصل براءة الذمة . وما أورده شيخنا في نهايته محتمل أن المدعى عليه صدق المدعى بأن الدراهم دين ، ووافقه على [ لفظ ] دعواه وجميع قوله ، فيلزمه حينئذ الخروج إليه منه <sup>(١)</sup> .

وهذا الكلام على طوله خالٍ عن التحصيل ؛ لأن الغرم اعترف بثبوت يده على مال الغير وهو يوجب الضمان إلا مع الاستئمان ، والأصل عدمه .

مسألة : قال المفيد في المقنعة : من باع شيئاً وقبض ثمنه واشترط على المبتاع أن يقابل البيع بعد شهر أو سنة إذا أحضر المال كان الشرط باطلاً ، والمبتاع بالخيار إن شاء أقاله البيع وإن شاء لم يقله ، وإذا اقترن الى البيع اشتراط في الرهن أفسده ، فإن تقدّم أحدهما صاحبه كان الحكم له دون المتأخر <sup>(٢)</sup> .

وهذا الكلام قد اشتمل على حكيمين :

الأول : إبطال اشتراط الردّ عند مدة بشرط إعادة الثمن .

والتحقيق أن نقول : إن كان الشرط في متن العقد كان لازماً ، ووجب على المبتاع ردّه مع الشرط ، عملاً بقوله -عليه السلام- : «المؤمنون عند شروطهم» <sup>(٣)</sup> وإن كان الشرط خارجاً عن العقد ، بل حصل بعد انعقاد البيع ، وتماهه لم يكن لازماً ، وكان الحق ما ذكره شيخنا المفيد .

الثاني : قوله : «إذا اقترن الى البيع اشتراط في الرهن أفسده ، فإن تقدم أحدهما صاحبه كان الحكم له دون المتأخر» . واعلم أن الشيخ أبا جعفر الطوسي -رحمه الله- سئل في المسائل الحاثرية عن معنى هذا الكلام فأجاب : بأن قال : معناه إذا باعه الى مدة -مثل الرهن- كان البيع فاسداً ، وإن باعه

(١) السرائر: ج ٢ ص ٤٢٥ - ٤٢٦ .

(٢) المقنعة : ص ٦٢٤ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٧١ ذيل الحديث ١٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب ٢٠ من أبواب المهور ذيل

الحديث ٤ ج ١٥ ص ٣٠ .

مطلقاً ثم شرط أن يردّه عليه الى مدة إن رد عليه الثمن كان ذلك صحيحاً يلزمه الوفاء به؛ لقوله -عليه السلام-: «المؤمنون عند شروطهم»<sup>(١)</sup>.

وقال ابن ادريس: جواب الشيخ غير واضح؛ لأنّه غير مطابق للسؤال، وأنما الجواب: أنّه اذا باع من غيره شيئاً على أن يكون المبيع رهناً في يد البائع لم يصح البيع<sup>(٢)</sup>. وسيأتي البحث في هذه المسألة إن شاء الله.

مسألة: قال الصدوق في المقنع: اذا رهن عنده متاعاً فلم ينشر المتاع ولم يخرجّه ولم يتعاهده ففسد فإنّ ذلك لم ينقص من ماله شيئاً<sup>(٣)</sup>.

والأقرب أنّ على المرتهن الضمان، لأنّه ترك نشر الثوب المفتقر الى نشره فيكون مفترطاً، والمفترط ضامن فيتقاصان.

مسألة: قال أبو الصلاح: اذا هلك الرهن في مدة السوم لأجله وكان البيع سائغاً فهو من مال الراهن، وعليه الخروج من الحق الى المرتهن، وان كان ممنوعاً منه فهو من مال المرتهن<sup>(٤)</sup>.

وهذا يعطي أنّ المقبوض بالسوم غير مضمون، كما قاله ابن ادريس<sup>(٥)</sup>، خلافاً لجماعة من علمائنا، وهو حسن؛ لأنّه قبض مأذون فيه.

مسألة: قال الصدوق في المقنع: اذا كان الرهن داراً لها غلّة فالغلّة لصاحب الدار، فإن سكنها المرتهن لم يلزم عليه غلّتها لصاحبها، إلا أن يكون استأجرها منه، فان أجزها فيجب عليه أن يحسب كراها من رأس ماله<sup>(٦)</sup>.

(١) الحائريات (الرسائل العشر): ص ٣١٤.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٤٢٩.

(٣) المقنع: ص ١٢٨.

(٤) الكافي في الفقه: ص ٣٣٥.

(٥) السرائر: ج ٢ ص ٨٦.

(٦) المقنع: ص ١٢٩، وعبارة: «فان سكنها ... الى آخره» غير موجودة.

وهذا الاطلاق ليس بجيد ، بل ينبغي التقييد بالسكنى بإذن الراهن ، والظاهر أن مراده ذلك ، إذ الظاهر صحة التصرف الصادر من المسلم .

مسألة : اذا حلّ الدين لم يجز بيعه ، إلا أن يكون وكيلاً أو يأذن له الحاكم ، قاله ابن ادریس<sup>(١)</sup> ، وهو جيد .

وأطلق أبو الصلاح جواز البيع مع عدم التمكن من استئذان الراهن<sup>(٢)</sup> .

مسألة : اذا بيع الرهن فإن أقام بالدين وإلا وجب على الراهن إيفاءه متى كان البيع صحيحاً ، وإن كان باطلاً كان المبيع باقياً على ملك الراهن ، ولم ينقص من الدين شيء على التقديرين عند أكثر علمائنا .

وقال أبو الصلاح : اذا تعذر إيدان الراهن في بيعه بعد حلول الدين فالأولى تركه حين تمكن الإيدان ، ويجوز بيعه ، فإن نقصت قيمته عن الدين لم يكن له غيرها ، وإن كان بيعه باذنه فعليه القيام بما بقي من الدين عن ثمن الرهن<sup>(٣)</sup> .

وهذا التفصيل ليس بجيد ، فإن البيع مع عدم الإذن إما أن يكون صحيحاً أو باطلاً ، فإن كان صحيحاً لم ينقص من الدين شيء ، وإن كان باطلاً فكذلك ويسترد المبيع ، ويمكن أن يحمل قوله على ما اذا باعه بأقل من ثمن المثل وتلفت عينه وتعذر الرجوع على المشتري وكانت قيمته بأزاء الدين .

مسألة : قال ابن حمزة : أنها يصح الرهن بالايجاب والقبول والقبض برضى الراهن<sup>(٤)</sup> .

والبحث في اشتراط القبض قد تقدّم ، إلا أنه قال - بعد أن قسّم الرهن الى مطلق ومشروط ، ثم قسّم المشروط الى ما يقتضيه العقد والى ما لا يقتضيه

(١) السرائر : ج ٢ ص ٤٢٢ - ٤٢٣ .

(٢) الكافي في الفقه : ص ٣٣٥ .

(٣) الكافي في الفقه : ص ٣٣٥ .

(٤) الوسيلة : ص ٢٦٥ .

العقد ، ثم قسّم الثاني الى ما يناقض الرهن ويبطل الشرط دون الرهن- : مثل أن يشترط أن لا يسلم الرهن<sup>(١)</sup> ، وهو قول الشيخ في المبسوط<sup>(٢)</sup> . وفيه نظر .  
 فإنا نقول : إن وجب تسليم الرهن لم يكن القبض شرطاً ؛ لأنه قد تمّ بالالإيجاب والقبول لا غير ، وهو ينافي ما قرّره ، وإن لم يجب لم يصحّ الرهن ولا الشرط أيضاً .

مسألة : منع الشيخ في الخلاف<sup>(٣)</sup> والمبسوط<sup>(٤)</sup> من رهن العبد الجاني مطلقاً ، سواء كان عمداً أو خطأً أوجب عليه القصاص أولاً ؛ لأنه إذا كان عمداً فقد استحق المجني عليه العبد ، وإن كان خطأً تعلق الأرش برقبته فلا يصح رهنه .

والمعتمد أن نقول : يصح رهنه مطلقاً ، ثم إن المجني عليه في العمد إذا اقتصر وكانت نفساً أو اختار التملك بطل الرهن ، وإن عفا أو اقتصر في الطرف بقي رهناً على حاله ، وإن كانت الجناية خطأً وجب على المولى فكّه إمّا بالأرث أو بالأقل على الخلاف على ما يأتي ؛ لأنه اختار ذلك بالرهن ، فإن تعذّر ذلك منه كان للمجني عليه ابطال الرهن .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا دبر الراهن المملوك كان باطلاً<sup>(٥)</sup> . وكذا قال المفيد<sup>(٦)</sup> .

وقال في المبسوط : اذا دبر عبده ثم رهنه بطل التدبير ؛ لأن التدبير وصية ورهنه رجوع فيها ، وإن قلنا : إن الرهن صحيح والتدبير بحاله كان قوياً ؛ لأنه لا دليل على بطلانه ، فعلى هذا اذا حلّ الأجل في الدين وقضاه المدين من غير

(١) الوسيلة : ص ٢٦٥ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٩٨ .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ٢٣٥ - ٢٣٦ المسألة ٢٨ .

(٥) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٥١ .

(٦) المقنعة : ص ٦٢٢ .

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ٢١٢ .

رهن كان جائزاً ، وان باعه كان له ذلك ، وان امتنع من قضاء الحق نظر الحاكم فإن كان له مال غيره قضى دينه منه وزال الرهن من العبد وكان مدبراً بحاله ، وان لم يكن له مال غيره باعه الحاكم في الدين وزال التدبير والرهن معاً<sup>(١)</sup>.

وقال في الخلاف : واذا دبر عبده ثم رهنه بطل التدبير وصح الرهن إن قصد بذلك فسخ التدبير ، وان لم يقصد بذلك الفسخ لم يصح الرهن. واستدل بالاجماع على أن التدبير بمنزلة الوصية، والوصية له الرجوع فيها فكذا التدبير ، فأما اذا لم يقصد الرجوع فلا دلالة على بطلانه ولا دلالة على صحة الرهن فينبغي أن يكون باطلاً. ثم قال : وإن قلنا : إنه يصح التدبير والرهن معاً ؛ لأنه لا دلالة على بطلان واحد منهما كان قوياً ؛ لأن ما جاز بيعه جاز رهنه ، وبيع المدبر جائز بلا خلاف عندهم وكذلك عندنا ، وهذا قوي<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن ادريس : اذا دبر عبده ثم رهنه بطل التدبير ؛ لأنه وصية ورهنه رجوع فيها ، ثم قال : وإن قلنا : إن الرهن صحيح والتدبير بحاله كان قوياً ؛ لأنه لا دليل على بطلانه<sup>(٣)</sup>.

والمعتمد أن نقول : إن كان التدبير والرهن متنافيين كان الرهن المتأخر مبطلاً للتدبير السابق ، سواء قصد ابطاله أو لا ، وإن لم يتنافيا لم يبطل التدبير السابق ولا اللاحق ، وهو الأقوى من القسمين ، فأبطل الشيخ التدبير اللاحق<sup>(٤)</sup> ؛ لأنه تصرف في الرهن فيكون ممنوعاً منه. والوجه إبطال السابق خاصة.

(١) المبسوط : ج ٢ ص ٢١٣.

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٢٣٧ - ٢٣٨ المسألة ٣١.

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٤٢٨.

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ٢١٣.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: إذا اشترى عبداً بألف درهم ورهن به عند البائع عصيماً واستحال خمرأً قبل القبض بطل الرهن وكان للمشتري الخيار، وإن صار بعد القبض بطل الرهن ولا خيار، وإن اختلفا فقال الراهن: أقبضته عصيماً وقال المرتهن: أقبضته خمرأً في الخيار فالقول قول المرتهن مع يمينه وعدم البيّنة، وقد قيل: إنّ القول قول الراهن مع يمينه؛ لأنّهما اتفقا على القبض، وادّعى المرتهن أنّه قبض فاسد فعليه البيّنة<sup>(١)</sup>.

وقال في الخلاف: القول قول المرتهن مع يمينه؛ لأنّ هذا اختلاف في القبض؛ لأنّه إذا ادّعى المرتهن أنّه قبضه خمرأً، وقبض الخمر كلا قبض، فصار كأنّه اختلاف في القبض، وفي اختلاف القبض القول قول المرتهن؛ لأنّه تكون فائدته أن المرتهن يقول: ما قبضت رهناً، والراهن يقول: قبضت، فمن يدّعي القبض فعليه البيّنة وعلى من ينكره اليمين. قال: والقول الآخر أيضاً قوي؛ لأنّهما اتفقا على القبض، وإنّما يدّعي المرتهن أنّه قبض فاسد فعليه الدلالة، والأصل الصحة<sup>(٢)</sup>.

وما قوّاه الشيخ في الخلاف هو الأقوى عندي؛ لما تقدّم. ولأنّ الأصل ثبوت البيع ولزومه.

مسألة: إذا رهن عصيماً فصار خمرأً بطل الرهن قال الشيخ في الخلاف: يجوز امساكه للتخلّل والتخليل، ولا يجب عليه الاراقة؛ لأنّه لا خلاف بين الطائفة في جواز التخلّل والتخليل<sup>(٣)</sup>.

وقال أبو الصلاح: فإن صار خمرأً بطلت وثيقة الرهن ووجبّت إراقته<sup>(٤)</sup>.

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٢١٤.

(٢) الخلاف: ج ٣ ص ٢٤٠ المسألة ٣٥.

(٣) الخلاف: ج ٣ ص ٢٤١ المسألة ٣٦.

(٤) الكافي في الفقه: ص ٣٣٦.



والحق ما قاله الشيخ - رحمه الله -.

مسألة: لو رهن ما يسرع إليه الفساد قبل الأجل قال الشيخ في الخلاف<sup>(١)</sup> والمبسوط<sup>(٢)</sup>: بطل، إلا أن يشترط البيع.

والوجه ما قاله بعض علمائنا أنه يصح ويجبر على بيعه، ويكون ثمنه رهناً. لنا: أنه يصح مع الشرط فيصح بدونه، ويكون الحكم فيه ذلك. مسألة: قال ابن حمزة: يشترط في الراهن أن يكون حرّاً عاقلاً غير محجور عليه، أو عبداً مأذوناً له في التجارة<sup>(٣)</sup>.

والوجه أن الاذن له في التجارة ليس إذناً في الأرهان، بل لا بد من التنصيص عليه إما بالخصوصية أو بما يدخل تحته.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: لا يجوز أخذ الرهن على مال الكتابة المشروطة<sup>(٤)</sup>، وتبعه ابن البرّاج<sup>(٥)</sup>، وابن ادريس<sup>(٦)</sup>. والوجه عندي الجواز. لنا: أنه دين ثابت في الذمة، فيجوز أخذ الرهن عليه كالمطلق.

احتج الشيخ بأن للمكاتب فسخ الكتابة بتعجز نفسه فلا يكون واجباً في الذمة، إذ له اسقاطه أي وقت أراد فلا يكون ثابتاً في ذمته شيء. ولأنه متى امتنع من مال الكتابة كان لسيد رده في الرق، فلا يحتاج مع ذلك الى الرهن<sup>(٧)</sup>.

والجواب: المنع من كون المكاتب له أن يعجز نفسه، فإن الكتابة عندنا عقد لازم، ولا يلزم من كون المولى يتخير في الفسخ عند عجز المكاتب تسويغ التعجز للمكاتب.

(١) الخلاف: ج ٣ ص ٢٤١ المسألة ٣٨.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ٢١٥ - ٢١٦.

(٥) المهذب: ج ٢ ص ٤٤.

(٦) السرائر: ج ٢ ص ٤١٧.

(٣) الوسيلة: ص ٢٦٥.

(٧) المبسوط: ج ٢ ص ١٩٧.

(٤) المبسوط: ج ٢ ص ١٩٧.

سَلَمْنَا ، لكن لا يلزم من ذلك بطلان الرهن كالرهن في مدة الخيار ، وأيضاً فلا يلزم من تعجيز المكاتب نفسه فسخ الكتابة ، بل للمولى الصبر عليه والزامه بالمال مع السعة ، وكونه لا حاجة له في الرهن مع رده في الرق لا يدل على بطلان الرهن لو لم يردّه .

مسألة : اذا ارتهن الغاصب الغصب صحّ ، قال الشيخ في الخلاف : ولا يزول الضمان ؛ لثبوته قبل الرهن ، فن ادّعى براءته منه فعليه الدلالة ، ولما روي عن النبي -صلى الله عليه وآله- أنه قال : «على اليد ما أخذت حتى تؤدي»<sup>(١)</sup> .

وقد ذكرنا نحن في بعض كتبنا<sup>(٢)</sup> زوال الضمان ؛ لأنه مأذون له في الامساك فيسقط الضمان ، وقول الشيخ لا يخلو من قوة .

مسألة : اذا وطأ المرتهن باذن الراهن فحبلت ثم ملكها المرتهن بعد ذلك قال الشيخ : تصير أم ولده ، ذكره في الخلاف<sup>(٣)</sup> والمبسوط<sup>(٤)</sup> ؛ للاشتقاق ، فإنه يقتضيه .

والأجود أنها لا تصير أم ولد . وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله .

مسألة : قال في الخلاف : اذا وطأ الجارية المرهونة باذن الراهن مع العلم بتحريم ذلك لم يجب عليه المهر<sup>(٥)</sup> ، وهو يعطي تحريم الوطاء مع الاذن ، كما تقدّم في قوله في النهاية<sup>(٦)</sup> .

وصرح في المبسوط بذلك فقال : اذا وطأها باذن الراهن فإن لم يدع الجهالة بتحريم ذلك فهو زنا ، والحكم فيه على ما تقدّم<sup>(٧)</sup> ، يعني من وجوب الحد ،

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٢٢٨ المسألة ١٧ .

(٥) الخلاف : ج ٣ ص ٢٣٢ المسألة ٢٢ .

(٢) قواعد الأحكام : ج ١ ص ١٦١ .

(٦) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٢٥١ .

(٣) الخلاف : ج ٣ ص ٢٣٢ المسألة ٢٤ .

(٧) المبسوط : ج ٢ ص ٢٠٩ .

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ٢٠٩ .

والبحث في ذلك قد تقدم.

والحق جواز الوطاء مع الاذن.

مسألة: قال الشيخ في الخلاف: اذا باع العدل الرهن بتوكيل الراهن وقبض الثمن وضاع في يده واستحق المبيع في يد المشتري فإنه يرجع على الوكيل والوكيل يرجع على الراهن، وكذا كل وكيل باع شيئاً فاستحق وضاع الثمن في يد الوكيل فإن المشتري يرجع على الوكيل والوكيل على الموكل. واحتج بأن الوكيل اذا كان هو العاقد للبيع فيجب أن يكون هو الضامن للدرك، ومن قال: إن الموكل ضامن من غير واسطة فعليه الدلالة<sup>(١)</sup>.

وقال في المبسوط: يرجع على الموكل دون الوكيل، وليس عليه ضمان العهدة في جميع هذه المسائل<sup>(٢)</sup>. وهو الحق.  
لنا: الأصل براءة ذمة الوكيل.

ولأن ضمان عهدة الحق وغيرها لازم للموكل فلا شيء على الوكيل، وقول الشيخ: «إن العاقد ضامن» ممنوع، إذ الضمان يتعلّق بمن تعلّق المال في ذمته، وهو الموكل.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط<sup>(٣)</sup> والخلاف<sup>(٤)</sup>: اذا استقرض ذمي من مسلم مالاً ورهن عنده بذلك خيراً يكون على يد ذمي آخر يبيعها عند محل الحق فباعها وأتى بثمنها جاز له أخذه ولا يجبر عليه؛ لعدم الدليل على اجباره، وله أن يطالب بما لا يكون بثمن محرم.

وهذا يعطي جواز الرهن، وليس بجيد؛ لأنّ الذمي ناثب عن المسلم، وكما

(١) الخلاف: ج ٣ ص ٢٤٦ المسألة ٤٨.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ٢١٩.

(٣) المبسوط: ج ٢ ص ٢٢٣.

(٤) الخلاف: ج ٣ ص ٢٤٨ المسألة ٥٢.

لا يصحّ للمسلم مباشرة الارتهان فكذا الاستنابة ، ومنع عدم الاجبار على القبض ؛ لأنه بيع صحيح بالنسبة إليه ومالك للثمن ، ويجوز دفعه الى المسلم ، ويجوز للمسلم قبضه ، فيجبر على قبضه أو اخلاء ذمته من دينه كغيره من الأموال .

مسألة : قال في الخلاف : اذا شرط في حال عقد الرهن شروطاً فاسدة كانت الشروط فاسدة ، ولم يبطل الرهن ولا البيع الذي كان الرهن شرطاً فيه <sup>(١)</sup> .

والأقوى عندي بطلان الجميع ؛ لما تقدّم من أنّ بطلان الشرط يقتضي بطلان الشروط .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : الذي يجوز أخذ الرهن به هو كلّ دين ثابت في الذمة ، ثمّ قال : ووقته بعد لزوم الحق ، ويجوز أيضاً مع لزومه ، مثل أن يكون مع الرهن بأن يقول : بعثك هذا الشيء بكذا على أن ترهن كذا بالثمن وقال : اشتريته على هذا صحّ الشرط والرهن وثبت ، ويرهنه بعد عقد البيع ويسلمه إليه ، واذا ثبت جواز شرطه جاز ايجاب الرهن وقبوله فيه ، فيقول : بعثك هذا الشيء بألف وارهننت منك هذا الشيء بالثمن وقال المشتري : اشتريته منك بألف ورهننتك هذا الشيء فيحصل عقد البيع وعقد الرهن <sup>(٢)</sup> .

وعندي في الأخير موضع نظر ؛ لأنّ الرهن وثيقة لدين المرتهن ، فله تأخر بالذات عن الدين ، فلا يصحّ اقترانه معه في العقد .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : عقد الرهن ليس بلازم ، ولا يجبر الراهن على تسليم الرهن ، فإنّ سلّم باختياره لزم بالتسليم . ثمّ قال : والأولى أن نقول :

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٢٥٣ المسألة ٦١ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ١٩٧ - ١٩٨ .

يجب بالايجاب والقبول ، ويجبر على تسليمه . ثم قال : اذا مات المرتهن قبل قبض الرهن لم ينفسخ الرهن ، وكان للراهن تسليم الرهن الى وارث المرتهن . ثم قال : واذا أذن الراهن للمرتهن في قبض الرهن ثم رجع عن الاذن ومنعه من القبض لم يكن له ذلك ؛ لأنّ بالايجاب والقبول أوجب قبض الرهن ، واذا أذن له في قبض الرهن ثم جنّ أو أغمي عليه جاز للمرتهن قبضه ؛ لأنّّه لزمه ذلك بالايجاب والقبول ، ولو خرس الراهن فإن كان الراهن يحسن الكتابة أو الإشارة فكتب بالاذن في القبض أو إشارة قام ذلك مقام النطق ، وان كان لا يحسن الكتابة ولا يعقل الإشارة لم يجز للمرتهن قبضه ؛ لأنّّه يحتاج الى رضاه ، ولا طريق له الى ذلك وكان على وليّه تسليم الرهن ؛ لأنّ بالعقد قد وجب ذلك <sup>(١)</sup> .

والأحكام الأولى تدلّ على لزوم الرهن بمجرد العقد ، ولأنّ القبض واجب على الراهن . وقوله بعد ذلك : «لأنّّه يحتاج الى رضاه ولا طريق له الى ذلك» ينافي ما تقدّم .

مسألة : قال في الخلاف : اذا زوج الراهن عبده المرهون أو جاريته المرهونة كان تزويجه صحيحاً ؛ لقوله تعالى : «وأنكحوا الأيامى منكم» ولم يفصل ، فن ادعى التخصيص فعليه الدلالة <sup>(٢)</sup> .

وكذا قال في المبسوط ، إلّا أنّه قال : لا يسلم الى الزوج إلّا بعد الفك <sup>(٣)</sup> . وقال أيضاً في المبسوط : فإن كانت جارية لم يجز له تزويجها ؛ لأنّّه لا دليل عليه <sup>(٤)</sup> . وهو المعتمد .

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٩٨ - ٢٠٠ ، وفيه : «وجب قبض الرهن» .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٢٥٣ المسألة ٦٠ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ٢٣٨ .

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ٢٠٠ .

لنا : قوله عليه السلام : «الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن»<sup>(١)</sup> والتزويج نوع تصرف ، ولو قيل : له العقد دون التسليم والتمكين من الوطاء كان وجهاً.

مسألة : قال في المبسوط : اذا أذن المرتهن في العتق أو الوطاء ثم رجع قبل الفعل ولم يعلم الراهن كان ما فعله ماضياً ، وقد قيل : إنه لا يكون ماضياً ، وكذا القول في الوكيل اذا باع ولم يعلم بالعزل من الموكل فيه الوجهان معاً. ثم قال : اذا أذن الراهن في البيع فباع المرتهن بعد الرجوع وقبل العلم بالرجوع فالأولى أن نقول : إن رجوعه صحيح والبيع باطل ، ولا يفتقر الى علمه بالرجوع ، وقيل : إن الرجوع باطل ما لم يعلم الراهن به<sup>(٢)</sup>.  
والأقوى عندي ما اختاره الشيخ أخيراً ، وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا كاتبه ثم أقرّ أنه جنى أو باعه أو غصبه من فلان قبل الكتابة وكانت الكتابة مشروطة قبل اقراره بطلت الكتابة ، وان كانت مطلقة وقد تحرّر بعضه نفذ اقراره بمقدار ما بقي [ له ] وبطل بمقدار ما تحرّر منه<sup>(٣)</sup>.

والمعتمد أنّ إقراره ماضٍ في حقه لا في حق العبد.

مسألة : قال ابن الجنيّد : اذا كان الرهن أعياناً جماعة فاستحقّ بعضها بقي ما لم يستحق رهناً ، وعلى الراهن تعويض المرتهن بما استحق.  
والمعتمد عدم وجوب ذلك على الراهن ، عملاً بالأصل الدالّ على البراءة.

(١) درر الآلي : ج ١ ص ٣٦٨.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٢٠٦ و ٢٠٩.

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ٢١٢ - ٢١٣.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: إذا رهن عبداً قد ارتدّ صحّ رهنه <sup>(١)</sup>.  
وقال ابن الجنيد: من شرط الرهن أن يكون الراهن مثبتاً لملكه إياه، غير خارج بارتداد، أو استحقاق لرقبته بجنائته من ملكه.  
والوجه التفصيل وهو: إن كان الارتداد عن فطرة لم يصحّ رهنه، وإن كان عن غير فطرة أو كان جارية صحّ.  
أما الأول: فلائنه واجب القتل لا يصحّ ابقاؤه، فلا يجوز رهنه لتضاد الحكمين.

وأما الثاني: فلائنه لم يخرج عن الملك بالارتداد فصحّ رهنه كغيره، ووجوب قتله ليس مطلقاً بل بشرط عدم الرجوع فجاز رهنه؛ لوجود المقتضي وانتفاء المانع.

مسألة: قال في المبسوط: الأولى عندي أنه يصحّ أن يرهن المسلم عبداً مسلماً عند كافر، أو مصحفاً ويوضع على يد مسلم <sup>(٢)</sup>.  
وقال بعض علمائنا: لا يجوز، وهو أولى؛ لما فيه من الاعظام لكتاب الله تعالى.

وقال ابن الجنيد: لا أختار أن يرهن الكافر مصحفاً، ولا ما يجب على المسلم تعظيمه، ولا صغيراً من الأطفال.

مسألة: إذا باع بضمن مؤجل وشرط أن يرهن بالثمن رهناً معلوماً جاز، فإن امتنع المشتري من تسليم الرهن قال الشيخ: أجبر عليه <sup>(٣)</sup>.

وليس بعيداً من الصواب تحيّر البائع بين الفسخ والامضاء بغير رهن؛ لآئنه شرط في متن عقد البيع الرهن الصحيح، وأنما يصحّ باختيار الراهن فلا يجبر

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٢١١.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ٢٣٢.

(٣) المبسوط: ج ٢ ص ٢٣٢.

عليه ، فإن امتنع لم يسلم البائع ما شرطه ، وكان له خيار الفسخ .  
وقال ابن الجنيّد : في البيع إذا اشترط على المشتري أن يرهنه شيئاً بعينه ثمّ المبيع بتسليم ذلك الرهن الى البائع ، وليس يحجر المشتري على التسليم ولا البائع على تسليمه ما لم يقبض الرهن إذا أوجب المفاسخة ، ولورضي البائع بذمة المشتري إذا امتنع من التسليم لم يكن للمشتري فسخ البيع ، ولو أراد المشتري أن يجعل الثمن للبائع بدلاً من الرهن ثمّ البيع ، إلا أن يكون للبائع في الرهن منفعة عند كونه في يده . وهو يوافق ما قلناه ، وهو الوجه .

مسألة : إذا وجد المرتهن بالرهن عيباً سابقاً كان له الرد بالعيب ، فيتخير معه في فسخ البيع واجازته بلا رهن إذا كان الرهن باقياً بالصفة التي قبضه ، فأما إذا مات أو حدث في يده عيب فليس له رده وفسخ البيع ؛ لأنّ ردّ الميت لا يصحّ ، وردّ المعيب مع عيب حدث في يده لا يجوز ؛ لأنّه لا دلالة عليه كما نقوله في البيع ، ولا يرجع في ذلك بأرّش العيب ، بخلاف البيع . هذا قول الشيخ في المبسوط <sup>(١)</sup> .

والأقوى عندي أنّ له فسخ البيع ؛ لفقدان الشرط ، سواء مات العبد أو رده ؛ لأنّ العبد أمانة في يده فليس للراهن الامتناع من قبضه بالعيب السابق ، فكذا الموت .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : إذا رهن عبيدين وسلّم أحدهما الى المرتهن مات في يده وامتنع من تسليم الآخر لم يكن للمرتهن الخيار في فسخ البيع ؛ لأنّ الخيار إنّما يثبت إذا ردّ الرهن ، ولا يمكنه ردّ ما قبضه لفواته ، وكذا إذا قبض أحدهما وحدث به عيب في يده وامتنع الراهن من تسليم الآخر إليه لم يكن له الخيار في فسخ البيع ؛ لأنّه لا يجوز له ردّ المعيب للعيب الحادث في يده <sup>(٢)</sup> .

(١) (٢ و١) المبسوط : ج ٢ ص ٢٣٤ وفيه : « وفسخ الرهن » .



والوجه عندي ما تقدّم في المسألة السابقة من ثبوت الخيار للمرتهن؛ لعدم سلامة ما شرطه.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: إذا باع من غيره شيئاً على أن يكون المبيع رهناً في يد البائع لم يصحّ البيع؛ لأنّ شرطه أن يكون رهناً لا يصحّ؛ لأنّه شرط أن يرهّن ما لا يملك، فإنّ البيع لا يملكه المشتري قبل تمام العقد، وإذا بطل الرهن بطل البيع؛ لأنّ البيع يقتضي إيفاء الثمن من غير ثمن المبيع والرهن يقتضي إيفاء الثمن من ثمن المبيع وذلك متناقض، وأيضاً فإنّ الرهن يقتضي أن يكون أمانة في يد البائع والبيع يقتضي أن يكون المبيع مضموناً عليه وذلك متناقض، وأمّا إذا شرط البائع أن يسلم المبيع إلى المشتري ثمّ يرده إلى يده رهناً بالثمن فإنّ الرهن والبيع فاسدان مثل الأول<sup>(١)</sup>.

وتبعه ابن ادريس على ذلك ثمّ قال: وهذا معنى قول شيخنا المفيد: إذا اقترن إلى البيع اشتراط في الرهن أفسده، وإن تقدّم أحدهما على صاحبه حكم له به دون المتأخّر<sup>(٢)</sup>.

والوجه عندي صحة البيع والرهن معاً في المسألتين.

لنا: أنّ المقتضي موجود والمانع لا يصلح للمانعية فيثبت الحكم، أمّا وجود المقتضي فلاّنه بيع وقع من أهله في محله بشرائطه فكان صحيحاً، وأمّا عدم صلاحية المانع للمانعية فلاّنه ليس هناك مانع إلاّ اقترانه بهذا الشرط، وهذا سائغ لا ينافي الكتاب والسنة فيكون لازماً؛ لقوله -عليه السلام-: «المؤمنون عند شروطهم»<sup>(٣)</sup>.

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٢٣٥.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٤٢٩.

(٣) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ٣٧١ ح ١٥٠٣، وسائل الشيعة: ب ٢٠ من أبواب المهورح ٤ ج ١٥

والجواب : عمّا احتج به الشيخ - رحمه الله - المنع من كونه رهن ما لا يملك ، فإنّ العقد قد اشتمل على أمرين : بيع ورهن ، ولأحدهما تقدّم على الآخر ، فالرهن إنّما يتم بعد كمال العقد وهو حينئذٍ مملوك ، مع أنّ الشيخ جوز ما هو أبعد من ذلك وهو : جواز الرهن مع لزوم الحق ، مثل : بيعتك هذا الشيء بألف وارتهنت منك هذا الشيء بالثمن فيقول المشتري : اشتريته منك بألف درهم ورهنتك هذا الشيء فيحصل عقد البيع وعقد الرهن معاً<sup>(١)</sup> .

قوله : « البيع يقتضي ايفاء الثمن من غير الثمن للمبيع والرهن يقتضي ايفاء الثمن من ثمن المبيع وذلك متناقض » قلنا : فرق بين أن يقتضي البيع ايفاء الثمن من غير ثمن المبيع وبين أن لا يقتضي ايفاء الثمن من ثمن المبيع ، فإنّ الثاني أعم - وهو المسلّم - دون الأوّل ، فلا تناقض بين العام وايفاء الثمن من المبيع ، بخلاف الخاص .

وقوله : « الرهن يقتضي أن يكون أمانة في يد البائع ، والبيع يقتضي أن يكون مضموناً عليه وهو متناقض » قلنا : الضمان خرج بمجعله رهناً فلا تناقض .

ثمّ قوله : « يبطل البيع والرهن معاً » يقتضي بطلان العقد اذا انضم إليه شرط فاسد .

وقد قال في الخلاف : واذا شرط في حال عقد الرهن شروطاً فاسدة كانت الشروط فاسدة ، ولم يبطل الرهن ولا البيع الذي كان الرهن شرطاً فيه ، واستدلّ بأنّ فساد الشرط لا يتعدى الى فساد الرهن ولا فساد البيع ؛ لأنّه لا دليل على ذلك<sup>(٢)</sup> .

(١) المبسوط : ج ٢ ص ١٩٧ - ١٩٨ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٢٥٣ - ٢٥٤ المسألة ٦١ .

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا رهن على دين مؤجل ليزيده في الأجل لم يصح ويبطل الرهن، وألحق كما كان، ولا تثبت الزيادة في الأجل؛ لأنه لا دليل على ذلك<sup>(١)</sup>.

والوجه عندي الجواز.

لنا: أنه شرط لا يخالف الكتاب والسنة في عقد لازم فكان لازماً، كما لو شرطه في البيع.

مسألة: قال في المبسوط: اذا كان عليه ألفان بأحدهما رهن دون الآخر ثم قضى ألفاً ولم يقصد شيئاً قال الشيخ: له أن يصرف الى أيهما شاء، وفي الناس من قال: ينقسم عليهما، وكذا لو أبرأه من ألف<sup>(٢)</sup>. والوجه عندي الأخير.

لنا: أنه لما دفع ألفاً برئت ذمته منهما، وليس يختص أحدهما بالمقبوض أولى من الآخر، فوجبت القسمة بينهما.

مسألة: قال ابن الجنييد: أكره رهن الأعجمي وارتهانه، إلا أن يوكل من يسلم ويتسلم.

وكأنه نظر الى عدم استكمال معرفته بألفاظ المحاورة.

والوجه عدم الكراهية؛ للأصل.

مسألة: قال ابن الجنييد: رهن أم الولد والمدبرة كرهن الأمة. وهو يعطي جواز رهن أم الولد؛ لأنها لم تخرج بالاستيلاء عن الملك.

ومنع بعض علمائنا من ذلك اذا شرط الرهن إمكان بيعه في دين المرتهن ولا يمكن البيع هنا. وقول ابن الجنييد ليس ببعيد من الصواب.

مسألة: قال ابن الجنييد: اذا كان الشيء في يد رجل غصباً فرهن إياه

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٢٣٥.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ٢٣٧.

لمالكه لم أجز للمرتهن ، إلا أن يسلمه الى الراهن لتبرأ ذمته من الغصب ثم يتسلمه منه بالرهن. وقد تقدّم البحث في ذلك .

والوجه المنع ، نعم يستحب ذلك ليزول الضمان إن لم نقل بزواله بالرهن. مسألة: قال ابن الجنيّد: لو أذن المرتهن للعدل في بيع الرهن وتسليم حقه فهلك في يد العدل كان هلاكه من مال المرتهن.

وليس بمعتمد؛ لأنّه لم يفرط بسبب ذلك فلا يكون ضامناً.

مسألة: قال ابن الجنيّد: اذا ذهب عقل العدل بعلّة من غير تحرّم -أدخله على نفسه- أزال عقله لم تبطل أمانته وكان كالنوم ، وإن كان بمحرّم كان ذلك زوالاً لعدالته.

ويحتمل زوالها في الموضعين؛ لأنّه وكيل فتبطل بزوال عقله وكالته.

مسألة: قال ابن الجنيّد: ولو باع عدلان متاعاً لرجل على أن يرهنهما عبداً ففعل فشهدا بعد تسليمه أنّ العبد لغير الراهن فإن رضيا بذمة الراهن على دينهما قبل شهادتهما ، وإن طالبا برّد متاعهما أو بتسليم رهن غير العبد لم تقبل شهادتهما. والمعتمد أن نقول: إن كان هناك تهمة في شهادتهما -كفسخ بيع شرط فيه الرهن أو غير ذلك- لم تقبل شهادتهما في حق الراهن وقبلت على أنفسهما ، وإن لم يكن هناك تهمة قبلت شهادتهما مطلقاً.

مسألة: قال ابن الجنيّد: اذا أراد المرتهن شرط ملك الرهن إن أخبر بدينه كان الأحوط عندي أن يقول للراهن: بعني هذا بكذا وأنت بالخيار فيه الى وقت كذا وابرئني من ضمانه الى ذلك الوقت ، فاذا فعل ذلك فجاء الوقت ولم يؤد ما له عليه استحقّه المرتهن ، وكان ما فعله فيه ماضياً.

أقول: هذا هو بيع الخيار ، ولا خلاف بين علمائنا في صحته ، إلا أنّ في قوله: «وابرئني من ضمانه» نظر، فإنّ الوجه البطلان ، إذ مقتضى البيع تعلّق الضمان بالمشتري.

مسألة: اذا وكل المرتن الراهن في البيع جاز على الأشهرين علمائنا من غير كراهية.

وقال ابن الجنيد: ولو وكل المرتن في بيعه لم أختر له بيع ذلك، وخاصة إن كان الرهن ممّا يحتاج الى استيفاء أو وزن أو أراد المرتن شراءه أو بيعه لولده أو شريكه أو من يجري مجراهما.

لنا: أنّه مأذون له في البيع فكان سائغاً.

احتج بتطرق التهمة.

والجواب: المنع.

مسألة: الأشهر أنّ القول قول المرتن في تلف الرهن مع اليمين، سواء تلف له شيء أو لا، وسواء ادّعى شيئاً ظاهراً أو خفياً.

وقال ابن الجنيد: والمرتّن يصدّق في ضياع الرهن اذا كانت جائحة ظاهرة، أو اذا ذهب متاعه والرهون، فإن ادّعى ذهاب الرهن وحده لم يصدّق.

لنا: أنّه أمين فالقول قوله مع اليمين.

احتج بأنّه يدّعي خلاف الظاهر.

وما رواه أبان، عن الصادق -عليه السلام- قال: سألته كيف يكون الرهن بما فيه إن كان حيواناً أو دابة أو ذهباً أو فضة أو متاعاً فأصابه جائحة حريق أو لص فهلك ماله أو نقص متاعه وليس له على مصيبته بينة؟ قال: اذا ذهب متاعه كلّ فلم يوجد له شيء فلا شيء عليه، وإن قال: ذهب من بيتي مال وله مال فلا يصدّق<sup>(١)</sup>.

(١) تهذيب الاحكام: ج ٧ ص ١٧٣ ح ٧٦٨، وسائل الشيعة: ب ٩ من أبواب الرهن ح ١٣ ج ١٣

والجواب : المنع من ادّعائه خلاف الظاهر، والحديث مرسل ، وفي أبان قول.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا كان الشرط مخالفاً لمقتضاه ، مثل أن يشترط أن لا يسلم الرهن إليه ، أو لا يبيعه في محله ، أو يبيعه بعده بشهر ، أو لا يبيعه إلا بما يرضاه الراهن ، أو يرضاه رجل آخر ويكون نمائمه رهناً معه وما أشبه ذلك ، فهذه كلّها شروط فاسدة ؛ لأنّها مخالفة لمقتضى عقد الرهن ، وما كان كذلك فهو مخالف للمشرع فكان فاسداً ، وهل يفسد الرهن ؟ الأقوى في نفسي أنّ الشرط يفسد ويصحّ الرهن ، ولا يبطل بيع الذي اقترن به الرهن ؛ لعدم الدليل<sup>(١)</sup> . والمعتمد أنّ شروط عدم التسليم إليه والبيع بعده بشهر أو بما يرضاه رجل أو كون نمائمه رهناً ليست فاسدة بل لازمة ؛ لأنّها غير منافية للكتاب والسنة فتكون صحيحة ؛ لقوله - عليه السلام - : « المؤمنون عند شروطهم »<sup>(٢)</sup> .

ثمّ حكمه على تقدير فساد الشرط بعدم فساد الرهن والبيع ؛ لعدم الدليل ليس بجيد ، إذ المتعاقدان إنما تراضيا على هذه الشروط الفاسدة فيكون العقد مع عدمها غير مرضي لهما ، فيدخل تحت قوله تعالى : « إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم »<sup>(٣)</sup> .

إذا عرفت هذا فإنّ الشيخ بعد ذلك قال : اذا رهن نخلاً على أنّ ما أثمرت يكون رهناً مع النخل ، أو رهن ماشيته على أنّ ما ينتج يكون النتاج داخلاً في الرهن فالشرط باطل ، وقيل : إنّه يصح ويدخل في الرهن ، وهو الأقوى<sup>(٤)</sup> .

(١) المبسوط : ج ٢ ص ٢٤٤ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٣٧١ ح ١٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب ٢٠ من أبواب المهورح ٤ ج ١٥ ص ٣٠ .

(٣) النساء : ٢٩ .

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ٢٤٦ .

وهذا رجوع منه الى ما اخترناه.

مسألة: قال الشيخ: لو قال: رهنك هذا الحق بما فيه لم يصح في ما فيه؛ للجهل به<sup>(١)</sup>. وهذا يشعر بمنع رهن المجهول.

والأولى عندي الجواز، عملاً بالأصل الدالّ عليه، نعم يشترط بعينه، فلو قال: رهنك أحدهما بطل.

مسألة: لا يصح رهن المنافع، فلورهن خدمة المدبر لم يصح، وقيل: تصح؛ للرواية الدالة على جواز بيع خدمته<sup>(٢)</sup>.

وليس بجيد؛ لتعذر بيع المنفعة منفردة، ومنع الرواية.

مسألة: اذا وطأ الراهن صارت أم ولد، وهل يصح بيعها؟ قيل: لا<sup>(٣)</sup>؛ لعموم النهي عن بيع أم الولد، وقيل: نعم<sup>(٤)</sup>. وهو الوجه؛ لأنّ حق المرتن أسبق.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: لورهن أرضاً بيضاء فسال إليها نوى ونبت أو أنبت الراهن فيها نخلاً أو شجراً لم يجبر الراهن على إزالته<sup>(٥)</sup>.

والوجه الوجوب؛ لتعلّق حق المرتن بأرض بيضاء، وقال-عليه السلام-: «الراهن والمترن ممنوعان من التصرف في الرهن»<sup>(٦)</sup>.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: لورهن لقطة ممّا يلقط كالخيار فان كان الحق متأخراً الى أجل يحصل معه اختلاط الرهن بغيره بحيث لا يتميّز بطل<sup>(٧)</sup>.

ويحتمل عندي الصحة، ويقضى فيه بما يقضى في الأموال الممتزجة.

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٢٤٦.

(٥) المبسوط: ج ٢ ص ٢١٦.

(٢) شرائع الاسلام: ج ٢ ص ٧٦.

(٦) درر اللآلي: ج ١ ص ٣٦٨.

(٣) شرائع الاسلام: ج ٢ ص ٨٢.

(٧) المبسوط: ج ٢ ص ٢٤٢.

(٤) نقله في شرائع الاسلام: ج ٢ ص ٨٢.

## الفصل الرابع

### في الحجر

مسألة: المشهور أنّ حدّ بلوغ الصبي خمس عشرة سنة.

وقال ابن الجنيد: أربع عشرة سنة.

لنا: الأصل بقاء الحجر.

احتج بما رواه أبو حمزة الثمالي، عن الباقر-عليه السلام- قال: قلت له: جعلت فداك في كم تجري الأحكام على الصبيان؟ قال: في ثلاث عشرة سنة وأربع عشرة سنة، قلت: فإن لم يحتلم فيها؟ قال: وإن لم يحتلم، فإنّ الأحكام تجري عليه<sup>(١)</sup>.

وفي السند عبد الله بن جبلة وهو وإن كان ثقة إلا أنّ فيه قولاً، وفي الطريق أيضاً سندي بن الربيع ويحيى بن المبارك ولا أعرف حالهما.  
مسألة: شرط الشيخ في المبسوط<sup>(٢)</sup> وفي الخلاف<sup>(٣)</sup> في الرشد أمرين: إصلاح المال والعدالة.

وقال ابن الجنيد: الرشد هو العقل والإصلاح للمال، وهو الأقرب؛ لأنّه

---

(١) تهذيب الأحكام: ج ٦ ص ٣١٠ ح ٨٥٦، وسائل الشيعة: ب ٤٥ من أبواب الوصايا ح ٣ ج ١٣ ص ٤٣٣.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ٢٨٤.

(٣) الخلاف: ج ٣ ص ٢٨٣ المسألة ٣.



المفهوم من الرشد ، والأصل عدم التعيين .  
 وقال ابن الجنيد : وقد روي عن أبي عبد الله - عليه السلام - أنَّ اليتيم اذا بلغ ولم يكن له عقل لم يدفع إليه شيء أبداً .  
 أقول : وهو يدلّ على المطلوب من حيث مفهوم الخطاب ، إذ تعلّق الحكم على وصف لا يقتضي عدمه عند عدم ذلك الوصف .  
 مسألة : قال ابن الجنيد : الصبيّة اذا تزوّجت ولها تسع سنين أيضاً لم يجبر عليها وكان زوجها الرشيد قيماً بما لها ، ومن أوّتمن على فرجها أوّتمن على مالها . وهذه المسألة تشتمل على أحكام :  
 الأوّل : أنّه علّق عدم الحجب بالتزويج ، وليس شرطاً عند علمائنا ؛ لقوله تعالى : «فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا» <sup>(١)</sup> .  
 لا يقال : الآية تدلّ على حكم الذكور .  
 لأنّنا نقول : اذا اجتمع المذكر والمؤنث غلب المذكر .  
 الثاني : الحكم ببلوغ المرأة لتسع سنين ، وهو المشهور ، وقد روي عشر سنين <sup>(٢)</sup> ، لكنّ الأشهر ما قاله .  
 الثالث : جعل الزوج قيماً على مالها ، وليس بجيد ؛ لأنّها إن كانت رشيدة فالولاية إليها ، وان لم تكن رشيدة فإلى وليها دون زوجها .  
 وتعليل الائتمان على المال بالائتمان على الفرج غير واضح .  
 مسألة : قال ابن الجنيد : اذا كان المحجور عليه مع وصيّته في السوق يتجر فاستدان ديناً لم يكن محكوماً به في ماله المحجور عليه ، فإن كان في يده مال

(١) النساء : ٦ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٧ ص ٤١٠ - ٤١١ ح ١٦٤٠ ، وسائل الشيعة : ب ٤ من أبواب النكاح ح ٧

غيره كان قضاؤه منه. وهذا يشعر بتعلق الحجر بنوع دون نوع.  
والأشهر أن الحجر يتعلق بالصبي والمفلّس والسفيه بجميع أموالهم؛ للعموم.  
مسألة: قال ابن الجنيّد: إذا أقرّ المحجور عليه بمال رجل فلما فكّ حجره طالبه المقرّ له به، فإن اعترف به بعد الفكّ أخذه، وإلاّ استحلف أن المدّعي لا يستحقّ عليه ذلك الذي ادّعاه.  
والحق أن المقرّ له المطالبة؛ لأنّ الحجر لم يسلبه أهلية العقل، وأنّا منع من ماله لمصلحته.

مسألة: قال ابن الجنيّد: إذا أقرّ المحجور عليه بجناية توجب القصاص عليه في نفسه والحدود في جسمه أخذ بها، وإن شاء وليّ الجناية في العمد أخذ الدية أخذها من مال المحجور عليه.  
وليس بجيد، إذ موجب العمد القصاص، ولا تثبت الدية إلاّ صلحاً، وليس للوليّ هنا خيار، بل ولا للجاني؛ لتعلق حق الغرماء بالمال، فلا يلزم ما اصطلاحاً عليه.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط<sup>(١)</sup> والخلاف<sup>(٢)</sup>: إذا صار فاسقاً إلاّ أنّه غير مبذّر فالأحوط أن يحجر عليه. وبناءؤه على أصله من أنّ العدالة شرط في الرشد. واستدلّ بقوله تعالى: «ولا تؤتوا السفهاء أموالكم» وبما روي عنهم -عليهم السلام- أنهم قالوا: «شارب الخمر سفيه»<sup>(٣)</sup>.  
ونحن قد منعنا ما أصله والسفيه الذي في الحديث ليس هو السفيه الذي في الآية.

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٢٨٥.

(٢) الخلاف: ج ٣ ص ٢٨٩ المسألة ٨.

(٣) المبسوط: ج ٢ ص ٢٨٥، الخلاف: ج ٣ ص ٢٨٩ ذيل المسألة ٨.

مسألة: اذا أذن الولي للسفيه في البيع فباع قال الشيخ في المبسوط: لا يصح<sup>(١)</sup>. وتبعه ابن البرّاج.

وقال بعض علمائنا: يصحّ، وهو الأقوى.

لنا: أنّ المقتضي للصحة - وهو صدور البيع من أهله في محله - موجود، والمانع - وهو السفه - مفقود، إذ التقدير الاذن فأمن من الانخداع فيثبت الحكم.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا أذن رجل لابنه في جنس من التجارة وهو يعقل البيع والشراء كان مأذوناً له في غير ذلك من التجارات.

والتحقيق أن نقول: إن كان الابن بالغاً رشيداً لم يتوقف تصرّفه على إذن الأب، بل يصحّ كلّ عقد يباشره أو فعل يفعله، سواء أذن له الأب أولاً، وإن لم يتصف بأحدهما لم يكن الاذن له في نوع من التجارة إذناً في غيره؛ لعدم التلازم بينهما.

مسألة: قال ابن البرّاج: كلّ شيء لا يجوز للأب والوصي أن يفعلاه في مال الصبي ففعله انسان وأجازه الصبي بعد أن كبر فاجازته له غير صحيحة، وكلّ شيء جاز أن يفعلاه في ماله وفعله أجنبي وأجازه الصبي بعد ما كبر كانت إجازته صحيحة، وإن أبطله كان باطلاً.

وفي الحكم الأوّل عندي نظر، والأقرب المساواة.

لنا: أنّه يصحّ فعله منه ابتداءً فجازت إجازته، كغيره من التصرفات.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا قال انسان لعبده: قد أذنت لك في التجارات كان مأذوناً له في جميع التجارات وله أن يؤجر نفسه ويستأجر غيره ويأخذ الأرض مزارعة ويستأجرها، واذا شاهد السيد عبده يبيع ويشترى ولم ينه عن ذلك كان بمنزلة قوله: قد أذنت لك في التجارة، واذا قال لعبده:

اجلس قصاراً أو صباغاً فقد أذن له في التجارات وله أن يجلس في غير ذلك من التجارات ، فإن دفع السيد الى عبده أرضاً بيضاء وأمره أن يشتري طعاماً ويزرعها ويستأجر الأرض البكر وأنهارها ويسقي الزرع ويكرها ويستأدي خراجها كان ذلك إذناً له في التجارة وله أن يجلس في غير ذلك ، فإن قال لعبده : قد أذنت لك في التجارة يوماً واحداً فاذا مضى رأيت رأيي كان مأذوناً له حتى يحجر عليه سيده ، فإن قال : قد أذنت لك في التجارة هذا الشهر فاذا انقضى فقد حجرت عليك كان مأذوناً له ابداً حتى يحجر عليه ، فإن قال : اشهدوا عليّ أنني قد حجرت عليه رأس الشهر كان باطلاً ولا يكون الحجر الى وقت ، واذا قال لعبده : اذا كان رأس الشهر فقد أذنت لك في التجارة كان ذلك كما قال : ولا يكون مأذوناً حتى يجوز الشهر ولا يشبه ذلك الحجر ، واذا أجر السيد عبده من غيره كلّ شهر بأجرة معلومة على أن يبيع له البر ويشتره كانت الاجارة جائزة وكان العبد مأذوناً له في التجارة ، وما لزم العبد من دين في ما ابتاعه للمستأجر يرجع به عليه ، وما لزمه من دين في ما ابتاعه لنفسه فهو في رقبته يباع به ، واذا باع العبد المأذون له في التجارة واشترى فلحقه دين أو لم يلحقه دين فأراد السيد الحجر عليه لم يجز أن يكون الحجر إلا مشتهراً في أهل سوقه بحضرة جميعهم أو أكثرهم ، فإن حجر عليه في خفية أو لم يعلم بذلك إلا رجل أو اثنان ثمّ باع العبد واشترى كان بيعه وشرائه جائزاً وان باعه أحد ممّن أعلمه السيد بأنّه حجر عليه ؛ لأنّ الحجر لم يتم ، واذا أذن السيد لعبده في التجارة فباع واشترى وهو لا يعلم باذن سيده ولا علم به أحد لم يكن مأذوناً له في التجارة ولا يجوز شيء ممّا فعله ، فإن علم بعد ذلك واشترى وباع جاز ما فعله بعد العلم بالاذن ولم يجز ما فعله قبل ذلك ، فإن أمر السيد قوماً أن يبيعوا العبد والعبد لا يعلم باذنه له كان بيعه وشرائه منهم جائزاً وجرى ذلك مجرى الاذن الظاهر ، فإن اشترى العبد بعد ذلك من غيرهم وباع كان ذلك جائزاً.

واذا أبق العبد المأذون له في التجارة فأدانه انسان في المكان الذي أبق اليه ثم أقام عليه فقال سيده : كان أبقاً وقال الذي أدانه : لم يكن أبقاً لم يصدق السيد على إبقاه إلا ببينة ، فإن أقام بيّنة بأنه أبق منه الى مكان كذا وكذا وأقام الذي أدانه بيّنة بأن سيده أرسله الى ذلك المكان يبيع فيه ويشترى كانت البيّنة بيّنة الذي أدان العبد . واذا أذن المكاتب لعبده في التجارة ثم عجز وعلى العبد دين أو لا دين عليه كان عجزه حجراً عليه ، واذا مات المكاتب وأذن ولده للعبد بعد موت أبيه في التجارة لم يحجزه ؛ لأنّ على المكاتب ديناً فلا يجوز ما فعل الولد في ماله حتى يقضي دينه ، واذا قال أحد سيدي العبد لشريكه : ائذن لنصيبك فيه بالتجارة كان جميع العبد مأذوناً له في ذلك ، واذا باع العبد من انسان متاعاً فقال له المشتري : أنت محجور عليك ولست أدفع الثمن إليك وقال العبد : أنا مأذون لي في التجارة كان القول قول العبد ، ويجبر المشتري على أخذ ما اشتراه ، ولم يكن على العبد في ذلك عيب ، ولا تقبل بيّنة المشتري على أنّه محجور عليه ولا على إقراره عند غير الحاكم بأنه محجور عليه ، فإن أقر العبد بأنه محجور عليه عند الحاكم ردّ المبيع . واذا باع العبد متاعاً من غيره واختلفا فقال العبد : هذا المتاع الذي ابتعته مني لمولاي لم يأذن له في بيعه فقال المشتري : بل أنت مأذون لك في التجارة كان القول قول المشتري ، وكذا لو كان العبد هو المشتري فقال : أنا محجور عليّ لم يصدّق وأجبر على دفع الثمن ، واذا ابتاع عبد من عبد متاعاً واختلفا فقال أحدهما : أنا محجور عليّ وقال الآخر : بل أنا وأنت مأذونان في التجارة كان القول قول مدّعي جواز البيع والشراء ولا يقبل قول مدّعي الحجر وفساد البيع ولا الاقرار بذلك إلا بحضرة الحاكم .

وفي هذه الأحكام كلّها نظر ، فإنّ الاذن مقصور على ما يتناوله ، فليس الاذن في التجارة إذناً في الاجارة ولا المزارعة ؛ لأنّ الأصل بقاء الحجر وعصمة مال الغير ومشاهدة السيد عبده يبيع ويشترى ليست إذناً في التجارة ، عملاً

بالأصل ، واذنه في القسارة والصباغة ليس اذنًا في التجارة ، إذ الاذن في شيء لا يتناول ما عداه ، وكذا لو أمره بالزرع والاستئجار عليه ، واذا أذن له يوماً واحداً لم يكن مأذوناً في غيره عملاً بالأصل ، وكذا لو أذن له في التجارة شهراً فاذا انقضى حجر عليه ، ونمّنع بطلان توقيت الحجر وتعليقه ، إذ هو تابع للاذن ، وفرقه بين الاذن والحجر ليس بشيء.

واجازة العبد للتجارة ليس اذنًا له فيها بالنسبة الى المولى ، ولا يباع في دين لزمه ممّا يشتريه لنفسه ولو أذن له مولاه في التجارة ، بل اما أن يطالب المولى أن يأذن له في الابتياح أو يبيع العبد بعد العتق على الخلاف السابق . ولا يفتقر الحجر الى الاشهاد ، بل اذا كان العبد مأذوناً له في التجارة ثمّ حجر عليه المولى وعلم المعامل بحجره أو شهد به اثنان ثبت الحجر . ولا يفتقر الاذن في التجارة الى علم العبد ، فلو أذن المولى ولم يعلم العبد فباع العبد صحّ بيعه ؛ لأنّه صادف الاذن في التجارة ولا يؤثر فيه اعلام المولى بعض المعاملين .

واذا أقام السيد ومدّعي الارسال بينتين كان الترجيح لبينة السيد ، أمّا أولاً : فلأنّ القول عندنا قول مدّعي الارسال فتكون البينة بينة السيد ، ولأنّ السيد مدّعي خروج العبد عن الطاعة فيكون مدّعيّاً لأمر ثبوتي .

وليس حجر المكاتب حجراً على عبده ما لم يسترقه المولى ، واذا مات المكاتب فان كان مطلقاً فإن لم يؤد شيئاً بطلت الكتابة وكان ما بيده لمولاه وليس عليه دين هنا ، وان كان قد تحرّر بعضه بطلت الكتابة في الباقي ، ولمولاه من تركته بقدر ما فيه من الرقية ، ولورثته بقدر ما فيه من الحرية ويؤدي الوارث من نصيب الحرية ما بقي من مال الكتابة ، فإن لم يكن له مال سعى الأولاد في ما بقي على أبيهم ، ومع الأداء ينعتق الأولاد وحينئذ لا ينبغي الحجر عليهم ؛ لأنّهم يؤمرون بالسعي ، وان كان مشروطاً بطلت الكتابة وكان ما تركه لمولاه

ولا دين هنا.

فتعليله «الحجر بأن عليه ديناً» ليس بجيد ، وطلب الشريك إذن شريكه في نصيبه لا يقتضي إذنه في نصيبه ، وادّعاء العبد أنّه مأذون فيه لا يقبل منه إلاّ ببينة ، والقول قول المشتري في الحجر ، فلا يجبر على أخذ ما اشتراه . ولو سلّم تقديم قول العبد ، لكن تسمع بيّنة المشتري بذلك لادّعائه خلاف الظاهر وقد أقام البيّنة .

ولا يشترط في إقرار العبد بذلك الحضور عند الحاكم ؛ لأنّ إقراره إن كان ماضياً نفذ ، سواء كان عند الحاكم أو لا ، وإن لم يمض لم ينفذ مطلقاً . وتقديم قول المشتري في الاذن لو ادّعى العبد عدمه ممنوع ، إذ الأصل عدم الاذن ، ولا يجبر على دفع الثمن الذي بيده ؛ لعدم ثبوت له في الاذن . وكذا لو ادّعى أحد العبدین الاذن لهما كان القول قول مدّعي الحجر ؛ لأنّه يستند الى الأصل .

مسألة : قال ابن البرّاج : اذا كان العبد مأذوناً له في التجارة فالحقه من دين أو ودیعة أو عارية یجحدّها أو غصب أو دابة عقرها أو مهر جارية اشتراها ووطأها أو أجر أجيراً واستحقّ ذلك جازييه في ذلك ، إلاّ أن يفديه سيده ، فان بيع في ذلك اقتسم الغرماء ثمنه فيما بينهم بالحصص ، ولا يجوز أن يبيعه سيده بأمر بعض الغرماء ، فإن دفعه بعض الغرماء الى الحاكم والباقي منهم غائب جاز للحاكم بيعه ، وأن يدفع إليهم من ثمنه بالحصص ويقف ثمن حصص الغائب منهم هذا اذا كان قد ثبت عنده بالبيّنة العدول أو باقرار العبد قبل أن يقوم الغرماء عليه ، فإن لم يكن ثبت عنده ممّا ذكرناه لم يجز له فعل شيء من ذلك .

وهذا ليس بمعتمد ، فإنّ المأذون له في التجارة إن كان قد استدان لها لزم المولى أدائه اذا كانت التجارة للمولى ، أو مطلقاً إن قلنا : إنّ المأذون له في الاستدانة يلزم المولى ما استدانه ، ولا يتبع به بعد العتق .

وأما ما يلزمه من وديعة أو عارية أو غصب أو مهر جارية فإنه يتبع به بعد العتق ، ولا يباع فيه ، ولا يلزم المولى منه شيئاً . ثم منع سيده من بيعه بأمر بعض الغرماء ليس بصحيح ، إذ للمولى بيعه ، سواء أذن له الغرماء أو لا ؛ لأننا قد بينّا أنه يتبع به بعد العتق ، ولا يباع فيه .

مسألة : قال ابن البرّاج : إذا كان العبد مأذوناً له في التجارة واكتسب مالاً فأخذه سيده منه ولحقه دين بعد ذلك وكان سيده قد استهلك ما أخذه منه أو لم يستهلكه نظر ، فإن كان على العبد يوم أخذ سيده المال دين كان عليه ردّ المال ، وإن لم يكن دين يومئذٍ فهو مسلم إلى سيده ، ويكون الدين في ما في يد العبد من كسب قبل ذلك أو بعده .

وليس بجيد ، فإن الدين لازم لذمة العبد يتبع به بعد العتق ، إلا أن يكون مأذوناً فيه فإنه كذلك عند بعض علمائنا ولازم لذمة المولى عند آخرين ، ولا فرق بين أن يكون الأخذ وقت الدين أو قبله أو بعده .

مسألة : قال ابن البرّاج : إذا كان في يد العبد المأذون شيء وعليه دين فأقرّ بأن ذلك الشيء وديعة لمولاه أو لوالده مولاه أو لولد مولاه أو لعبد مولاه لآخر عليه دين أو لا دين عليه أو لأُمّ ولده أو لمكاتبه كان اقراره لمولاه ، ومكاتبه وعبده وأُمّ ولده غير صحيح ، واقراره لغيره ممن ذكرناه جائز ويأخذ وديعته ، وإذا لم يكن على هذا العبد المأذون دين كان اقراره في ذلك جائز ، وإذا أقرّ المأذون وعليه دين أو ليس عليه ذلك لوالده الحر أو لولده الحر أو لزوجته الحرة أو لمكاتب ولده أو لعبد ولده وعليه دين أو ليس عليه ذلك كان اقراره لمن ذكرناه جائز ويشاركون الغرماء .

وهذه أحكام كلّها عندي باطلة ؛ لأنّ العبد لا ينفذ اقراره في ما في يده ، بل يتبع به بعد العتق . نعم إذا صدّقه المولى نفذ ، وإذا لم يصدّقه كان جميع ما في يده لمولاه .



مسألة: قال ابن البرّاج: اذا وهب انسان لعبد محجور عليه مائة درهم فقبضها العبد ولم يأخذها سيده منه حتى استهلك العبد مائة درهم لرجل كانت المائة-الهبة-لسيده والدين في رقة العبد، ولو كان الدين قبل الهبة كانت الهبة لصاحب الدين.

وليس بجيد، ولا فرق بين تقدّم الدين وتأخّره فإنّه لازم للعبد.  
مسألة: قال ابن البرّاج: اذا باع العبد من مال سيده وأرهنه كان باطلاً، إلّا أن يخيّزه سيده، فإن أجاز له كان ماضياً وكانت العهدة على العبد.  
وليس بجيد، فإنّ العهدة لازمة للمولى، إذ هو البائع في الحقيقة.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا ابتاع العبد المحجور عليه متاعاً بغير إذن سيده ثمّ أذن له في التجارة لم يجز ابتياعه الأوّل، فإن أجاز له السيد أو أجاز له العبد اجازة مستقلة كان جائزاً، فإن لم يأذن سيده لكن أعتقه لم يجز الابتياح الأوّل، فإن أجاز له العبد بعد العتق لم يجز، وكذا لو أجاز له السيد، ولو مات السيد وأجاز وارثه ذلك لم يجز.

وليس بجيد، فإنّ الحجر لحق السيد، فاذا أجاز العبد بعد العتق نفذ، وكذا لو أجاز وارثه لانتقال حقوق السيد إليه.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا وجب للعبد المأذون على غيره دين من قرض أو اجارة أو استهلاك أو ما جرى مجراه ثمّ حجر عليه مولاه كان الخصم فيه العبد، فإن دفعه الذي عليه الدين الى العبد برىء، سواء كان على العبد دين أو لم يكن، وان دفعه الى سيده برىء أيضاً إن لم يكن على العبد دين، وان كان عليه دين لم يبرأ بدفعه الى سيده، وان كان سيده أعتقه كان الخصم هو العبد وهو الذي يقتضيه، وكذا لو باعه ثمّ أعتقه المشتري. وكلّ ذلك ضعيف.

والحق أنّه اذا دفعه الى العبد لم يبرأ؛ لأنّ مولاه قد حجر عليه، وسبق

الاذن لا يقتضي تسويغ الدفع؛ لانتفائه بالحجر، ولو دفع الى سيده برىء، سواء كان على العبد دين أو لا، ولو أعتقه سيده كان المال للمولى دون العبد، وكذا لو أعتقه المشتري.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا أذن العبد المأذون لعبده في التجارة ثم أقر عليه بشيء مما ذكرناه كان إقراره بذلك كإقرار الحر على العبد.

وليس بجيد؛ لأنّ عبد العبد عبد للمولى، فلا ينفذ إقرار المأذون عليه؛ لأنّه إقرار على مولاه، ولأنّه لا ينفذ إقراره على نفسه فكيف على غيره؟ وأيضاً إذن المولى لعبده في التجارة ليس إذناً للعبد المأذون فيبقى على الحجر، فإن أذن له صريحاً صار مأذوناً له بالأصالة.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا كان على العبد المأذون دين فسلم الى سيده متاعاً أو أمره أن يبيعه فباعه من انسان ودفعه إليه ثم أقر السيد بأنّه قبض الثمن من المشتري ودفعه الى العبد قبل قوله في ذلك اذا حلف ولم يكن للمشتري يمين.

والوجه أنّه لا يمين على المولى، بل لو اعترف بأخذه لم يكن لصاحب الدين عليه سبيل اذا لم يكن الدين بأمر المولى.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا أراد الحاكم بيع العبد للغرماء ينبغي أن يصبر عليه، ولا يبيعه إلّا بمحض من سيده، فإن اشتراه السيد أو غيره قسم ثمنه على الغرماء، ولم يكن لهم سبيل على العبد، فإن أذن له سيده بعد ذلك في التجارة ولحقه دين أيضاً بيع فيه، ولا يشارك الغرماء الأوّلون الآخرين في الثمن الآخر، إلّا بما بقي لهم على العبد من دينهم الأوّل، فإن باعه سيده من غير أمر الحاكم كان بيعه باطلاً، إلّا أن يقضي عنه الدين، أو يكون في الثمن وفاء به فيدفعه الى الغرماء، أو يجبر له بيعه الغرماء فيكون ذلك مثل بيع الحاكم ايّاه. والمعتمد أنّه ليس للحاكم بيعه اذا لم يكن مولاه قد أذن له في الاستدانة،

بل يتبع به بعد العتق ، فإن أذن له في الاستدانة كان له بيعه وعليه الدين على أحد القولين وعلى الآخر يتبع به أيضاً ، وليس للسيد أن يشتريه ، إذ لا يصح أن يشتري السيد مملوكه ، ويصح بيعه من غير إذن الحاكم ؛ لأنه لم يخرج عن ملكه بالاذن.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : حجر السفية لا يثبت إلا بحكم الحاكم ، ولا يزول إلا بحكم الحاكم <sup>(١)</sup>.

وقال ابن حمزة : وإذا صلح السفية انفكّ الحجر <sup>(٢)</sup>. والأقرب الأول.

لنا : أنه حكم شرعي وقد ثبت ، فلا يزول إلا بدليل شرعي .

احتج بأنّ الحجر تابع للسفء ، وقد زال فيزول بزوال سببه .

والجواب : الحكم بالزوال للحاكم ؛ لأنّ نظره أتم ، وزوال السفء أمر خفيّ

فيناط بنظر الحاكم لا غير.

---

(١) المبسوط : ج ٢ ص ٢٨٦ .

(٢) الوسيلة : ص ٢٣٥ .

## الفصل الخامس

### في المفلس

مسألة: من وجد عين ماله كان أحق به ، سواء كان هناك وفاء لباقي الغرماء أو لم يكن اذا كان المفلس حياً ، وهو اختيار الشيخ في الخلاف<sup>(١)</sup> ، وابن ادريس<sup>(٢)</sup> ، وابن البرّاج ، وهو مذهب ابن الجنيد أيضاً .

وللشيخ قول آخر: إنّه لا اختصاص إلّا أن يكون هناك وفاء ، ذكره في النهاية<sup>(٣)</sup> والاستبصار<sup>(٤)</sup> ، ورجّحه في المبسوط<sup>(٥)</sup> .

لنا : ما رواه عمر بن يزيد في الصحيح ، عن الكاظم - عليه السلام - قال : سألته عن الرجل يركبه الدين فيوجد متاع رجل عنده بعينه ، قال : لا يخاصّه الغرماء<sup>(٦)</sup> .

ولأنّه لم يسلم له العوض فكان له الرجوع الى المعوض دفعاً للضرر .  
احتج الشيخ بأن دينه ودين غيره متعلّق بدمته وهم مشتركون في ذلك<sup>(٧)</sup> ،

---

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٢٦١ المسألة ١ .

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٥٤ .

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٣٠ .

(٤) الاستبصار: ج ٣ ص ٨ ذيل الحديث ١ .

(٥) المبسوط : ج ٢ ص ٢٥٠ .

(٦) الاستبصار: ج ٣ ص ٨ ح ١٩ ، وسائل الشيعة : ب ٥ من أبواب الحجر ج ٢ ص ١٣ ح ١٤٥ .

(٧) الاستبصار: ج ٣ ص ٨ ذيل الحديث ١٩ .

فلا وجه للتخصيص. ولأنّ المال قد انتقل من مالكة إليه ، فلا يعود الى مالكة إلا بوجه شرعي .

وبما رواه أبو ولاد قال : سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن رجل باع من رجل متاعاً الى سنة فمات المشتري قبل أن يحل ماله وأصاب البائع متاعه بعينه أله أن يأخذه اذا تحقق له ؟ قال : وقال : إن كان عليه دين وترك نحواً ممّا عليه فليأخذ إن تحقق له ذلك فإنّ ذلك حلال له ، وإن لم يترك نحواً من دينه فإنّ صاحب المتاع كواحد ممّن له عليه شيء يأخذ بحصته ، ولا سبيل له على المتاع<sup>(١)</sup>.

والجواب : وجه التخصيص ظاهر - وهو النص - والحكمة فيه ظاهرة ، فإنه قد وجد عين ماله ولم يحصل له العوض فكان له التسلّط بأخذها ، بخلاف باقي الغرماء ، اذ الذمة محل ديونهم والوجه الشرعي ظاهر - وهو النص - ورواية أبي ولاد تتناول غير صورة النزاع ، لاختصاصها بالميت ، وقول الشيخ لا يخلو من قوة .  
مسألة : قال الشيخ : لو كان المديون ميتاً كان صاحب العين أحق بها من غيره إن كان هناك وفاء ، وإلا فلا اختصاص ، بل يشارك صاحب العين غيره<sup>(٢)</sup> . وبه قال ابن ادريس<sup>(٣)</sup> .

وقال ابن الجنيد : إنه يختص وإن لم يكن له وفاء . والوجه الأول .  
لنا : أنه مديون فتقسم تركته على الديون بالحصص ؛ لعدم أولوية البعض ، ووجدان العين لا يوجب التخصيص لرضى مالكةا بذمته فكان كفاقدها ، وما

---

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ١٩٣ ح ٤٢١ ، وسائل الشيعة : ب ٥ من أبواب الحجر ج ٣ ص ١٣٦ .

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٣٠ نقلاً بالمضمون .

(٣) السرائر : ج ٢ ص ٥٤ .

تقدّم في حديث أبي ولّاد في المسألة المتقدمة ، وبانتقال الملك إليه فيشارك فيه الغرماء.

احتج بما رواه عمر بن يزيد وقد تقدّم ، وبأنّه واجد للعين فكان أولى كالمفلس ، وبأنّه لم يسلم له العوض فكان له الرجوع الى المعوّض دفعاً للضرر.

والجواب : رواية عمر بن يزيد مطلقة ، ورواية أبي ولّاد مفصلة ، والمطلق يحمل على المقيد ، والفرق بينه وبين المفلس ظاهر ، إذ المفلس له ذمة يمكن أن يرجع صاحب الحق عليها بخلاف الميت ، والضرر ينجر بالذمة بخلاف الميت.

مسألة : لو باع شقصاً من دار ولم يعلم شريكه بالبيع حتى فلس المشتري قال الشيخ في الخلاف : استحق الشفيع الشفعة ، ويؤخذ ثمن الشقص منه فيكون بين البائع وباقي الغرماء ؛ لسبق حق الشفيع لاقتترانه بالعقد ، ولا يكون البائع أحق بالثمن ؛ لأنّ الحق أنّما يثبت له في عين ماله ، فأما في ثمنه فلا<sup>(١)</sup>.

وقال في المبسوط : يؤخذ بالشفعة ، ويكون البائع وباقي الغرماء أسوة في الثمن. قال : وقيل : فيه وجهان آخران وهو : أنّ البائع أحق بعين ماله من الشفيع ، وقيل : إنّ الشفيع يأخذ الشقص بالثمن ويخصّ البائع بالثمن. ثمّ قال : وعلى ما فصلناه نحن في المفلس إن كان له وفاء لباقي الغرماء كان أولى بالثمن لا بالشقص ؛ لأنّ الشقص قد بيع ونفذ البيع وأخذ الشفيع بالشفعة ، وإن لم يخلف غيره كان أسوة للغرماء في الثمن لا في العين في الموضع الذي نقول : إنّّه أحق بعين ماله<sup>(٢)</sup>.

وقوله في الخلاف أوجه ، مع أنّه لا مخالفة كثيرة بينه وبين قوله في المبسوط.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا أعسر زوج المرأة بنفقتها كان لها

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٢٦٤ - ٢٦٥ المسألة ٣.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٢٥٠ - ٢٥١.

المطالبة بفسخ النكاح<sup>(١)</sup>. وليس بجيّد، وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله.  
مسألة: قال الشيخ في المبسوط: إذا وجد العين ناقصة فإن كان الناقص يمكن افراده بالبيع - كما لو كان المبيع عبيدين تلف أحدهما - كان له أخذ الباقي بحصته من الثمن وضرب مع الغرماء بما يخصّ التالف من الثمن فيقسّط الثمن عليهما على قدر قيمتهما، وإن لم يمكن افراده بالبيع - كذهاب طرف العبد - فإن لم يوجب أرشاً - بأن يذهب الله تعالى أو المشتري - تخير البائع بين الضرب بالدين وبين أخذ العين ناقصة من غير أن يضرب مع الغرماء بما نقص، لأنّ الأطراف لا يقابلها الثمن ولا جزء منه، وإن أوجب أرشاً - بأن يتلف بجناية أجنبي - تخير البائع بين الضرب بدينه وبين أخذه والضرب بقسط ما نقص بالجناية من الثمن<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن الجنيّد: إن وجد بعض متاعه أخذه بالقيمة يوم يسترده وضرب بما يبقى له من الثمن مع الغرماء في ما وجده المفلس، وكذلك لو وجده ناقصاً أخذه بقيمته وكان ما بقي من أصل ثمنه كالغرماء في باقي مال المفلس.  
فقد خالف الشيخ في موضعين: الأوّل: اطلاق الضرب بالنقص، والثاني: احتساب المأخوذ بالقيمة والتالف بها، والشيخ نسبها الى الثمن. وقول ابن الجنيّد لا يخلو من قوة.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: إذا وجد العين زائدة زيادة متصلة كالسمن والكبر وتعلم الصنعة كان للبائع الرجوع في العين وتبعها زيادة، بخلاف المنفصلة؛ لأنّ النماء المتصل يتبع الأصل، فاذا فسخ العقد فيه تبعته الزيادة<sup>(٣)</sup>.

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٢٥١.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ٢٥١ - ٢٥٢.

(٣) المبسوط: ج ٢ ص ٢٥٢.

وقال ابن الجنيّد: ولو وجدّه زائداً أخذّه أيضاً بقيمته وردّ على الغرماء فضل القيمة إن شاء، وإلا سلّمه. وابن البرّاج تبع الشيخ، والأقوى عندي قول ابن الجنيّد.

لنا: إنّ أخذ العين خارج عن الأصل، فيثبت في الموضع المتفق عليه - وهو ما إذا وجدها كما هي أو ناقصة - ويبقى الباقي على حكم الأصل. ولأنّ فيه ضرراً على المفلس والغرماء فيكون منفيّاً، ولا ضرر على المالك لو أخذ العين ودفع قيمة الزيادة.

ولأنّ الزيادة مملوكة للمفلس فلا يخرج عنه مجاناً.

ولأنّها ليست عين مال الغريم بل زائدة عليه، فليس له أخذها، وإنّما سوّغنا أخذها بدفع القيمة جمعاً بين المصالح، وهو أخذ عينه التي لا تتم إلا بأخذها واستعادة قيمة الزيادة للمفلس والغرماء، إذ لا فرق بين أخذ عين الشيء وقيّمته في المالية، ولا اعتبار في نظر الشرع بالخصوصيات.

وقول الشيخ: «إنّ العقد انفسخ في الأصل فتتبعه الزيادة» ممنوع كالمنفصلة؛ لأنّ وجود الفسخ المتجدد إن كان في تقدير وجوده حال العقد لزم في المنفصلة ما قاله في المتصلة، وإلا لزم في المتصلة ما قاله في المنفصلة.

مسألة: لو باع نخلاً حائلاً فأفلس المشتري فاسترجع البائع النخل وهو مثمر غير مؤبّر قال الشيخ: يتبعه الثمرة، وإن أثرت لم يتبعه الثمرة<sup>(١)</sup>.

والحق أنّ الثمرة للمفلس في الموضعين، والحمل على البيع قياس من غير جامع، فلا يجوز المصير إليه.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: في ثلاث مسائل قولان: أحدها: إقرار المفلس بعين في يده لغيره، والثانية: إقرار بدين في ذمته، والثالثة: تصرّفه في ما



في يده. [و] هل يصح وينفذ أم لا [في جميع ذلك ؟ قيل فيه قولان] أحدهما : يصح ، وهو الأقوى <sup>(١)</sup>.

وفيه نظره ؛ لتعلق حقّ الغرماء بالعين تعلق المرتهن بالرهن ، فكما لا ينفذ اقرار الراهن بالعين المرهونة ، ولا يشارك المقر له بالدين في الرهن ، ولا يصح تصرف الراهن إلا باذن المرتهن ، فكذا المفلس هنا حكمه حكم الراهن.

مسألة : اذا باع عبدين قيمتهما سواء بثمان وأفلس المشتري به وكان قد قبض منه قبل الافلاس نصف الثمن قال الشيخ في المبسوط : الصحيح أنّ حقه يثبت في العين ، فإن كانا موجودين فالمقبوض ثمن نصفهما فيرجع بنصف العبدین فيحصل له من كلّ واحد نصفه ، وإن كان أحدهما تالفاً قيل : فيه قولان : أحدهما : أنّ المأخوذ ثمن التالف ، والذي بقي ثمن الموجود فيسترجع العبد الباقي ، والثاني : أنّه يأخذ نصف العبد ويضرب بربع الثمن مع باقي الغرماء <sup>(٢)</sup>. ولم يتخير من القولين شيئاً.

وقال ابن البرّاج : كان له أن يأخذ نصف الموجود ويضرب بربع الثمن مع باقي الغرماء ، وهو يشعر باختيار الوجه الثاني.

وقال ابن الجنيد : لو باع عبدين متساويا القيمة بعشرين ديناراً فقبض عشرة ووجد أحد الغلامين قيمته يوم التفليس كقيّمته يوم البيع عشرة كان مختيراً في أخذ العبد بما بقي له ، أو أن يدعه ويكون أسوة للغرماء. والأقرب الأول.

لنا : أنّ الثمن في مقابلة الجملة ، وليس صرف المقبوض الى التالف أولى من الباقي فوجب بسطه عليها.

احتج بأنّه قد وجد عين ماله فكان أحق بها.

(١) المبسوط : ج ٢ ص ٢٥٩.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٢٦٠ - ٢٦١.

والجواب : أنَّ الموجود قد قبض نصف ثمنه فلم يكن عين ماله.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا باع مكيالاً من زيت أو شيرج ثم خلطه المشتري فأفلس فإن خلطه بالمساوي لم يسقط حق البائع من العين وكان له المقاسمة ، وقيل : يباع ويدفع اليه ما يخصه من الثمن. وكذا إن خلطه بالأردأ ، إلّا أنّه هنا يأخذ الذي يخصه من العين إن شاء ، أو يطالب بالبيع ويدفع إليه بقدر ما يساوي زيتَه ويسلّم الباقي الى الغرماء ، إذ لا يجب أن يأخذ دون حقه. وإن خلط بالأجود قيل : يسقط حقه من العين ، وهو الصحيح ؛ لأنّها تالفة ، إذ ليست موجودة من طريق المشاهدة ولا الحكم ، فإنّه ليس له أن يطالبه بقسمته ، فاذا لم يكن موجوداً من الوجهين كان بمنزلة التالف ، ولا حق له في العين ، ويضرب بدينه مع الغرماء. وقيل : لا يسقط فيباع الزيتان معاً ، ويؤخذ ثمنه فيقسّم على قدر قيمة الزيتين. وقيل : يدفع من غير الزيت بقدر ما يخصّه ، فلو كان له جرة تساوي دينارين واختلط بجرة تساوي أربعة فالجملة ستة فيكون للبائع قيمة ثلث الجميع فيدفع إليه ثلث الزيت وهو ثلثا جرة. قال : وهو غلط ؛ لأنّه إن أخذ ذلك عوضاً عن جرّته لزم الربا ، وإن دفع بازاء الحق وسئل ترك الباقي لم تجب الاجابة<sup>(١)</sup>.

وقال ابن الجنيّد : لو كان المبيع ممّا يكال أو يوزن فخلط بما لا يتميّز منه بمحض من شهود ثمّ أفلس المشتري كان للبائع ثمن متاعه مبتدئاً به على الغرماء. ولم يفصل ، وهو الوجه عندي.

لنا : انّ العين تعدّر استيفائها فوجب الانتقال الى القيمة ويبسط الثمن على نسبة القيمتين ؛ لأنّه أقرب الى أخذ العين.

مسألة : اذا أفلس المسلم إليه في حنطة مثلاً فإن وجد المسلم عين ماله

أخذه ، وهو أحق به من سائر الغرماء . وإن لم يجد عين ماله ضارب مع الغرماء بقدر ماله من قيمة الحنطة ، قاله الشيخ في المبسوط ، قال : وقيل أيضاً : إن أراد فسخ العقد والضرب مع الغرماء برأس المال كان له ذلك ، قال : والأوّل أصح<sup>(١)</sup> . والمعتمد الثاني .

لنا : أنّه قد تعذّر استيفاء المسلم فيه فكان للمشتري فسخ المبيع كغيره من أصناف السلم ، ثمّ يضرب بالقيمة مع الغرماء وحينئذٍ يضرب برأس المال . ثمّ قال : وكيفية الضرب بالطعام : أن يقوم الطعام الذي استحقّه بعقد السلم ثمّ يضرب بالقيمة مع الغرماء بما يخصّه منها ثمّ ينظر فيه فإن كان في مال المفلس طعام أعطي منه بقدر ما يخصّه من القيمة ، وإن لم يكن في ماله طعام اشترى له بالقدر الذي خصّه من القيمة طعاماً مثل الطعام الذي يستحقّه ويسلم إليه ، ولا يجوز أن يأخذ بدل الطعام القيمة التي تخصّه ؛ لأنّه لا يجوز صرف المسلم فيه الى غيره قبل قبضه<sup>(٢)</sup> . والوجه الكراهة ، وقد تقدّم .

مسألة : اذا بيع مال المفلس لم يسلم السلعة إلّا بعد قبض الثمن ، فإن امتنع المشتري من الدفع حتى يقبض الثمن قال الشيخ : فيه ثلاثة أقوال : أحدها - وهو الصحيح - : أنّها يجبران معاً ، والثاني : لا يجبران ، ومتى يتبرّع أحدهما أجبر الآخر ، والثالث : أنّ البائع يجبر أولاً ثمّ المشتري ، وهو الأوّل<sup>(٣)</sup> . فقد اختلف قوله في هذه المسألة .

والحق الأوّل ؛ لعدم الأولوية ، وهذه المسألة قد سلفت .

مسألة : قال ابن الجنيد : لو كان للمفلس سلعة عند صانع قد استحق عليه أجرة صنعته فيها كانت أجرته كسائر الغرماء .

(١) المبسوط : ج ٢ ص ٢٦٦ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٢٦٦ - ٢٦٧ .

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ٢٧٠ .

وقال الشيخ في المبسوط : اذا باع ثوباً فقصره بأجرة قدّمت على سائر الغرماء ؛ لأنّ صنّعه بمنزلة العين الموجودة<sup>(١)</sup> ، وهو أقوى ؛ لما قاله الشيخ ، وان كان فيه اشكال .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : لو اشترى أرضاً فيها بذر وشرطه المشتري لنفسه صحّ ، فاذا استكمل في يده الزرع وأفلس قبل حصاده أو بعد تصفيته كان للبائع الرجوع في عين الأرض دون البذر؛ لأنّه ليس بعين ماله ، وإنّما هي أعيان ابتداء الله تعالى بخلقها من بذر البائع<sup>(٢)</sup> .

وقال ابن الجنيّد : لو استأجر أرضاً وابتاع بذراً وماءً بنسيئة وأفلس وقت حصاد الزرع كان المؤجر وصاحب الماء وصاحب البذر مبدّين بما لهم من ثمن الزرع على الغرماء ، وان كان معهم أجير يزرع وقام في الغلة كان أيضاً شريكهم وما فضل منهم للغرماء .

والوجه ما قاله الشيخ ، إذ هو ليس عين المال ، مع أنّ فيه احتمالاً .  
مسألة : المشهور أنّه لا يجوز بيع دار المفلس التي يسكنها ولا خادمه الذي يخدمه ولا ثوب تجملّه .

وقال ابن الجنيّد : ويستحب للغرم إذا علم عسر من عليه الدين أن لا يحوجه الى بيع مسكنه وخادمه الذي لا يجد غنىّ عنها ولا ثوبه الذي يتجمل به ، وأن ينظره الى أن ينهي خبره الى من في يده الصدقات إن كان من أهلها أو الخمس إن كان من أهله ، فإن لم يفعل ويثبت دينه عند الحاكم وطالب الحاكم بيع ذلك فلا بأس أن يجعل ذلك الملك رهناً في يد غريمه ، وان أبى إلّا استيفاء حقه أمره الحاكم بالبيع وتوفية أهل الدين حقوقهم ، فإن امتنع حبسه

(١) المبسوط : ج ٢ ص ٢٦٣ - ٢٦٤ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٢٥٣ - ٢٥٤ .

الى أن يقبل ذلك ، فإن دافع باع عليه الحاكم .

لنا : قوله تعالى «وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة»<sup>(١)</sup> .

وما رواه الحلبي في الحسن ، عن الصادق -عليه السلام- قال : لا تباع الدار ولا الجارية في الدين ، وذلك أنه لا بدّ للرجل من ظل يسكنه وخادم يخدمه<sup>(٢)</sup> .

وفي الموثّق عن زرارة قال : قلت لأبي عبد الله -عليه السلام- : إنّ لي على رجل ديناً وقد أراد أن يبيع داره فيعطيني ، قال : فقال أبو عبد الله -عليه السلام- : أعيذك بالله أن تخرجه من ظل رأسه<sup>(٣)</sup> .  
ولأنّ فيه ضرراً فيكون منفيّاً .

مسألة : اذا شهد للمفلس شاهد واحد بمال ولم يحلف معه لم يكن للغرماء أن يحلفوا ، قاله الشيخ<sup>(٤)</sup> .

وقال ابن الجنيد : اذا امتنع المفلس حلف الغرماء إن كان دون قدر ديونهم أو مثلها ، ولا مال له غير الدين .

لنا : أنه لا يصح أن يحلف الانسان ليثبت مالاً لغيره ، والغرماء هنا يحلفون ؛ لإثبات مال المفلس ، فلا يكون سائغاً .

احتج ابن الجنيد بأنّه اذا حلف الغرماء كان لهم المطالبة ، وكان النفع لهم ، فجاز لهم الحلف .

(١) البقرة : ٢٨٠ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ١٨٦ ح ٣٨٧ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب الدين ح ١ ج ١٣ ص ٩٤ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ١٨٧ ح ٣٩٠ ، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب الدين ح ٣ ج ١٣ ص ٩٤ - ٩٥ وفيه : «عثمان بن زياد» .

(٤) المبسوط : ج ٢ ص ٢٧٦ .

والجواب : أنهم يأخذون عن المفلس لا بالأصالة.

مسألة : المشهور أن الدين المؤجل لا يحل على المفلس بالأفلاس.

وقال ابن الجنيدي : إنه يحل.

وكذا لا يحل الدين الذي له إذا كان مؤجلاً بأفلاسه .

فقال ابن الجنيدي : إنه يحل أيضاً .

لنا : الأصل بقاء ما كان على ما كان عليه .

واحتج بالقياس على الدين على الميت .

والجواب : الفرق في الأول ؛ لتضرر الورثة لو منعوا من التصرف وصاحب

الدين لو لم يمنعه ، بخلاف المفلس ، ونمنع الحكم الثاني في الميت .

مسألة : قال ابن الجنيدي : ولورهن المشتري ما ابتاعه ثم أفلس كان

البائع أحق بعين ماله إذا لم يكن أخذ من ثمنها شيئاً ولا كان فيها زيادة ،

والمرتهن أحق بالزيادة من سائر الغرماء .

والوجه تقديم حق المرتهن ؛ لتعلقه بالعين قبل تعلق حق البائع .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : إذا أفلس الرجل وحجر عليه الحاكم

ثم تصرف في ماله إما بالهبة أو البيع أو الاجارة أو العتق أو الكتابة أو الوقف

قيل : فيه قولان : أحدهما - وهو الأقوى - : أن تصرفه باطل . والثاني : أن

تصرفه موقوف ، ويقسم ماله سوى ما تصرف فيه بين غرمائه ، فإن وفى بديونهم

نفذ تصرفه في ما بقي ، وإن لم يف بطل تصرفه <sup>(١)</sup> .

وقال ابن الجنيدي : إذا أفلس أحد وعلم أنه بعد أفلاسه وقبل إيفاء الحاكم

ماله للغرماء قد كان أئلف شيئاً بغير عوض من صدقة أو عتق أو نحو ذلك

كان باطلاً ؛ لأنه كان فعل ذلك في مال غيره ، فإن فعل شيئاً من ذلك بعوض

وغير عوض بعد ايفاء الحاكم ماله لم ينفذ، إلّا أن يكون في ماله المحجور عليه زيادة على قدر ما عليه من الدين فيكون ذلك مختصاً بعد استيفاء الغرماء. وقول ابن الجنيد جيّد، إلّا في البيع بعوض، فإن الأولى فيه الوقف، كما قاله الشيخ في الوجه الثاني ؛ لأنّه عقد صدر من أهله في محلّه خال عن المانع فكان صحيحاً. وبيان خلوه عن المانع أنّه بعد رفع الحجر لم يبق مانع، إذ لا غيره، عملاً بالأصل.

مسألة: قال ابن البرّاج : اذا ثبت عند الحاكم اعسار من عليه الحق فطلب خصمه إقامة ضامن يحفظ عليه حقه معجلاً كان أو مؤجلاً كان له ذلك . وليس بجيد، عملاً بالأصل.

## الفصل السادس

### في الضمان

مسألة: قال الشيخ في الخلاف : ليس من شرط الضمان أن يعرف المضمون له أو المضمون عنه <sup>(١)</sup> .  
وقال في المبسوط : فيه ثلاثة أقوال : أحدها : أنَّ من شرطه معرفتهما، وهو الأظهر <sup>(٢)</sup> .

والوجه عندي أنَّ معرفة المضمون عنه شرط دون معرفة المضمون له .  
لنا : أنَّ المضمون عنه لا بدَّ وان يتميز عند الضامن، ويتحقق من غيره ليقع الضمان عنه، وذلك يستدعي العلم به .  
وما رواه أبو سعيد الخدري قال : كنا مع رسول الله -صلى الله عليه وآله- في جنازة فلما وضعت قال -عليه السلام- : هل على صاحبكم من دين ؟ قالوا : نعم درهمان، فقال : صلّوا على صاحبكم، فقال علي -عليه السلام- : هما عليّ يا رسول الله وأنا لهما ضامن، فقام رسول الله -صلى الله عليه وآله- فصلّى عليه ثمّ أقبل على علي -عليه السلام- فقال : جزاك الله عن الاسلام خيراً، وفكّ رهانك كما فككت رهان أخيك <sup>(٣)</sup> .

---

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٣١٣ المسألة ١ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٣٢٣ .

(٣) سنن الدارقطني : ج ٣ ص ٧٨ ح ٢٩١ .



وروى جابر بن عبد الله الأنصاري أنَّ النبي -صلى الله عليه وآله- كان لا يصلي على رجل كان عليه دين، فأتني بجنادة قال : هل على صاحبكم دين ؟ فقالوا : نعم ديناران، فقال : صلوا على صاحبكم، فقال أبو قتادة : هما عليّ يا رسول الله، قال : فصلّي عليه، فلمّا فتح الله على رسوله -صلى الله عليه وآله- قال : أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن ترك ما لا فلورثته، ومن ترك ديناً فعليّ<sup>(١)</sup>. وهما يدلّان على صحة الضمان مع عدم العلم بالمضمون له.

احتج الشيخ على قوله في الخلاف بالحديثين بأن النبي -عليه السلام- لم يسأل علياً -عليه السلام- ولا أبا قتادة عن معرفتهما بصاحب الدين ولا الميت، فلا يشترط علمهما<sup>(٢)</sup>. وعلى قوله في المبسوط بأنّه يشترط معرفة المضمون له ليعرف هل هو سهل المعاملة أم لا ؟ ومع انتفاء ذلك يتطرق الغرر ومعرفة المضمون عنه لينظر هل يستحق ذلك أم لا<sup>(٣)</sup> ؟

والجواب عن الأوّل : القول بالموجب في المضمون له، وأمّا المضمون عنه فإنّه معيّن لتشخصه وحضوره عنده، ولا يشترط علمه بنسبه ولا حاله، والغرر ليس بمعتبر، إذ لا يشترط علمه حالة الضمان بحسن معاملة المضمون له وعدمه وإن علمه بعينه اجماعاً، فلو كان الغرر معتبراً كان العلم بهذا الوصف شرطاً، وليس كذلك بالاجماع.

مسألة : قال الشيخ في الخلاف : ليس من شرط الضمان رضى المضمون عنه والمضمون له، وإن قيل : من شرطه رضى المضمون له كان أولى<sup>(٤)</sup>.

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ٣٢٣.

(٤) الخلاف : ج ٣ ص ٣١٣ المسألة ٢.

(١) سنن أبي داود : ج ٣ ص ٢٤٧ ح ٣٣٤٣.

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٣١٣ ذيل المسألة ١.

وقال في المبسوط : لا يحتاج الى رضى المضمون عنه ؛ لأنه بمنزلة القضاء ، ولأنّ علياً - عليه السلام - ضمن عن الميت ، ولا يصحّ اعتبار رضاه ، وأما المضمون له فلا بدّ من اعتبار رضاه ؛ لأنّ ذلك اثبات مال في الذمة بعقد ، فلا يصحّ ذلك إلّا برضاه<sup>(١)</sup>.

ثمّ احتج في الخلاف على عدم اعتبار رضاهما بضمان علي - عليه السلام - وأبي قتادة ، فإنّ النبي - عليه السلام - لم يسأله عن رضى المضمون له ، ولا يمكن اعتبار رضى المضمون له ، فلاّنه اثبات حق في الذمة فلا بدّ من اعتبار رضاه كسائر الحقوق . قال : والأوّل أليق بالمذهب ؛ لأنّ الثاني قياس ، ونحن لا نقول به<sup>(٢)</sup>.

والأقرب اختيار الشيخ في المبسوط ، وقضية علي - عليه السلام - وأبي قتادة حكاية حال لا عموم لها ، فكما لا يدلّ على الرضى كذا لا يدلّ على عدمه ، على إنّنا نقول : يصحّ الضمان ، لكن لا يلزم إلّا برضى المضمون له ؛ لأنّ حقّه على المضمون عنه فلا ينتقل عنه إلّا برضاه . ومن العجائب أنّ الشيخ أنكر وجوب قبض الدين من غير الغريم فكيف أوجب قبول ضمانه ؟!

لنا : ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح ، عن الصادق - عليه السلام - في الرجل يموت وعليه دين فيضمنه ضامن للغرماء ، فقال : اذا رضى به الغرماء فقد برئت ذمة الميت<sup>(٣)</sup> . وهو يدلّ بمفهومه على عدم البراءة مع عدم الرضى قضية للشروط .

(١) المبسوط : ج ٢ ص ٣٢٣ .

(٢) الخلاف : ج ٣ ص ٣١٤ ذيل المسألة ٢ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج ٩ ص ١٦٧ ح ٦٨٠ ، وسائل الشيعة : ب ٢ من أبواب الضمان ح ١ ج ١٣

وما رواه عيسى بن عبد الله قال : احتضر عبد الله بن الحسن فاجتمع عليه غرماؤه فطالبوه بدين لهم، فقال : ما عندي ما أعطيكم ولكن ارضوا بمن شئتم من بني عمي علي بن الحسين - عليه السلام - أو عبد الله بن جعفر، فقال الغرماء : أما عبد الله بن جعفر فملي مطول وعلي بن الحسين - عليهما السلام - رجل لا مال له صدوق وهو أحبهما إلينا فأرسل إليه فأخبره الخبر، فقال : أضمن لكم المال الى غلة ولم يكن له غلة كمالاً، فقال القوم : قد رضينا وضمنه، فلما أتت الغلة أتاح الله له المال فأذاه<sup>(١)</sup>. ولو لم يعتبر رضى المضمون له لم يخبرهم.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : متى تبرع الضامن من غير مسألة المضمون عنه ذلك وقبل المضمون له ضمانه فقد برئت عهدة المضمون عنه، إلا أن ينكر ذلك ويأباه فيبطل ضمان المتبرع، ويكون الحق على أصله لم ينتقل عنه بالضمان<sup>(٢)</sup>.

وقال ابن البراج : اذا تبرع انسان بضمان حق ثم أنكر المضمون عنه ذلك كان الحق باقياً في ذمته، ولم ينتقل الى المتبرع بضمان ذلك عنه. وهذا يوافق قول الشيخ من اعتبار رضى المضمون عنه في الضمان، وبه قال ابن حمزة<sup>(٣)</sup>، وهو قول شيخنا المفيد<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن ادريس : لا يعتبر رضى المضمون عنه، بل يلزم الضمان مع رضى الضامن والمضمون له<sup>(٥)</sup>، وهو مذهب والدي - رحمه الله - وهو الأقوى.

(١) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٢١١ ح ٤٩٥، وسائل الشيعة : ب ٥ من أبواب الضمان ح ١٣ ص ١٥٢ - ١٥٣.

(٢) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٣٦ - ٣٧.

(٣) الوسيلة : ص ٢٨٠.

(٥) السرائر : ج ٢ ص ٦٩ - ٧٠.

(٤) المقنعة : ص ٨١٤.

لنا : قوله -عليه السلام- : « الزعيم غارم »<sup>(١)</sup> .  
وما رواه داود البرقي في الصحيح ، عن الصادق -عليه السلام- قال :  
مكتوب في التوراة كفالة ندامة غرامة<sup>(٢)</sup> .  
ولأنه كالقضاء فلا خيار له ، كما لو قضى عنه .  
مسألة : للشيخ قولان في اشتراط الأجل : قال في النهاية : ولا يصح  
ضمان مال ونفس إلا بأجل معلوم<sup>(٣)</sup> ، وهو قول شيخنا المفيد في مقنناته<sup>(٤)</sup> ،  
وقول ابن البراج في الكامل ، وابن حمزة<sup>(٥)</sup> .  
وقال في المبسوط : يصح حالاً<sup>(٦)</sup> ، وبه قال ابن البراج في المذهب<sup>(٧)</sup> ،  
وتبعه ابن ادريس<sup>(٨)</sup> ، وهو الأقوى .  
لنا : الأصل ، وعموم قوله -عليه السلام- : « الزعيم غارم »<sup>(٩)</sup> وقوله  
تعالى : « وأنا به زعيم »<sup>(١٠)</sup> .  
احتج الشيخ بأنه ارفاق به فيشترط فيه الأجل ، إذ الحال لا ارفاق فيه ، فإن  
الحال يقتضي تسويغ المطالبة في الحال للضامن فيتسلط على مطالبة  
المضمون عنه في الحال ، فتنتفي فائدة الضمان .  
والجواب : نمنع انحصار فائدة الضمان في التأخير .  
مسألة : للشيخ قولان في ضمان المجهول : أحدهما : الصحة ، وهو قوله

(١ و ٩) مسند أحمد بن حنبل : ج ٥ ص ٢٦٧ و ٢٩٣ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج ٦ ص ٢١٠ ح ٤٩٢ ، وسائل الشيعة : ب ٧ من أبواب الضمان ح ٥ ج ١٣ ص ١٥٥ .

(٣) النهاية ونكتها : ج ٢ ص ٣٨ .

(٧) المذهب : ج ٢ ص ٧١ .

(٤) المقننة : ص ٨١٥ .

(٨) السرائر : ج ٢ ص ٧٠ .

(٥) الوسيلة : ص ٢٨٠ .

(١٠) يوسف : ٧٢ .

(٦) المبسوط : ج ٢ ص ٣٢٣ .

في النهاية<sup>(١)</sup>، وهو قول شيخنا المفيد في المقنعة<sup>(٢)</sup>، وابن الجنيد، وسلار<sup>(٣)</sup>، وأبي الصلاح<sup>(٤)</sup>، وابن زهرة<sup>(٥)</sup>، وابن البراج في الكامل. وقال الشيخ في المبسوط<sup>(٦)</sup> والخلاف<sup>(٧)</sup>: لا يصح، وبه قال ابن البراج في المذهب<sup>(٨)</sup>، وتبعه ابن ادريس<sup>(٩)</sup>. والمعتمد الأول. لنا: الأصل الصحة، وعموم قوله تعالى: «وأنا به زعيم»<sup>(١٠)</sup> وأشار به الى حمل البعير، والأصل عدم تعيينه، وقوله -عليه السلام-: «الزعيم غارم»<sup>(١١)</sup>.

وما رواه عطا، عن الباقر -عليه السلام- قال: قلت له: جعلت فداك إن عليّ ديناً اذا ذكرته فسد عليّ ما أنا فيه، فقال: سبحان الله أو ما بلغك أنّ رسول الله -صلى الله عليه وآله- كان يقول في خطبة: من ترك ضياعاً فعليّ ضياعه، ومن ترك ديناً فعليّ دينه، ومن ترك مالاً فأكله، فكفالة رسول الله -صلى الله عليه وآله- ميتاً ككفالة حيّاً، وكفالة حيّاً ككفالة ميتاً، فقال الرجل: نفّست عني جعلني الله فداك<sup>(١٢)</sup>.

ولو لم يكن ضمان المجهول صحيحاً لم يكن لهذا الضمان حكم ولا اعتبار، إذ الباطل لا اعتبار به، فامتنع من الامام -عليه السلام- الحكم بأنّ النبي -صلى الله عليه وآله- كافل.

- 
- (١) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٣٨ - ٣٩.  
 (٢) المقنعة: ص ٨١٥.  
 (٣) المراسم: ص ٢٠٠.  
 (٤) الكافي في الفقه: ص ٣٤٠.  
 (٥) الغنية (الجوامع الفقهية): ص ٥٣٣ س ٢٤.  
 (٦) المبسوط: ج ٢ ص ٣٣٥.  
 (٧) الخلاف: ج ٣ ص ٣١٩ المسألة ١٣.  
 (٨) المذهب: ج ٢ ص ٧١.  
 (٩) السرائر: ج ٢ ص ٧٢.  
 (١٠) يوسف: ٧٢.  
 (١١) مسند أحمد بن حنبل: ج ٥ ص ٢٦٧ و ٢٩٣.  
 (١٢) تهذيب الاحكام: ج ٦ ص ٢١١ ح ٤٩٤، وسائل الشيعة: ب ٩ من أبواب الدين ح ٥ ج ١٣ ص ٩٢.

احتج الشيخ بأن النبي -صلى الله عليه وآله- نهى عن الغرر، وضمان المجهول غرر؛ لأنه لا يدري كم قدرًا من المال عليه، ولعدم الدليل على صحته<sup>(١)</sup>.

والجواب: الغرر إنما هو في المعاوضات التي تقضي إلى التنازع، أما مثل الاقرار والضمان وشبههما فلا؛ لأن الحكم فيهما معين، وهو الرجوع إلى قول المقر في الاقرار وإلى البيّنة في الضمان فلا غرر هنا، والدليل قد بيّناه. وابن ادريس شفع على الشيخ هنا حيث قال: قال الشيخ في المبسوط: ولست أعرف به نصًّا، وقال: إنه أدلّ دليل على صحة اعتذارنا له في ما يورده في نهايته من أخبار الآحاد، وأنه يوردها إيراداً من طريق أخبار الآحاد بحيث لا يشذ شيء من الأخبار ولا اعتقاداً، وإلاّ لزمه العمل بما أورده في نهايته وهو قد دفع، وقال: لست أعرف بذلك نصًّا فيكون مناقضاً لأقواله<sup>(٢)</sup>.

ولم يدر أنّ عدم النص لا يقتضي عدم الدليل؛ لعدم انحصار الدليل في النص؛ لجواز أن يكون دليلاً مستنبطاً من النص أو دليلاً عقلياً، وجاز أن يقف بعد ذلك عليه، وأي دليل في ذلك على أنّ الشيخ لا يعمل بخبر الواحد، فإنه لم يذكر استناده في النهاية إلى أنه خبر واحد، وأي تناقض في ذلك، فلا شك في عدم تحصيل هذا الرجل.

مسألة: قال المفيد -رحمه الله-: ضمان المجهول جائز كضمان المعلوم حتى يخرج منه بحسب ما تقوم به البيّنة للمضمون له أو يحلف عنه، وتفسير هذا أن يقول قائل لانسان قد لازم غيره على حق له عنده: خلّ سبيله وأنا ضامن لحقك عليه كائناً ما كان، فإن أقام المضمون له البيّنة على مقدار

(١) الخلاف: ج ٣ ص ٣١٩ - ٣٢٠ ذيل المسألة ١٣.

(٢) السرائر: ج ٢ ص ٧٣.

الحق خرج إليه الضامن منه، ولا يقبل دعواه بغير بيّنة، إلّا أن يحلف على ما يدّعيه، ولا يجوز أن يضمن انسان عن غيره ما يدّعيه خصمه عليه كائناً ما كان، ولا ما يقترحه من الحقوق، ولا ما يخرج به حساب في كتاب لا حجة فيه، إلّا أن يتعيّن المضمون أو تقوم به حجة على ما ذكرناه<sup>(١)</sup>.

وهذا القول يقتضي إلزام الضامن ما يحلف عليه المضمون له. والشيخ قيّد ذلك برضاه<sup>(٢)</sup>، وكذا ابن البرّاج<sup>(٣)</sup>.

ولو حلف المدّعي بالردّ من غير رضی الضامن لزمه على مقتضى قول المفيد دون قول الشيخ.

والتحقيق أن نقول: إن جعلنا يمين المدّعي كالبيّنة كان له الرجوع على الضامن، سواء رضي بيمينه أولاً، وإن جعلناه كالأقرار افتقر الى رضی الضامن.

مسألة: اذا ضمن المجهول قال أبو الصلاح: لزمه ما قامت به البيّنة أو أقر به الغريم خاصة<sup>(٤)</sup>، وكذا قال ابن زهرة<sup>(٥)</sup>.

والحق أن الأقرار ينفذ في طرف المقر خاصة دون الضامن، إلّا أن يكون الأقرار سابقاً على الضمان فيلزم الضامن ما أوجبه.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: قال قوم من أصحابنا: إنّه يصحّ أن يضمن ما يقوم به البيّنة دون ما يخرج به دفتر الحساب، ولست أعرف به نصّاً<sup>(٦)</sup>.

(١) المقنعة: ص ٨١٥ - ٨١٦.

(٢) النهاية ونكتها: ج ٢ ص ٣٩.

(٣) المهذب: ج ٢ ص ٧٢.

(٤) الكافي في الفقه: ص ٣٤٠.

(٦) المبسوط: ج ٢ ص ٣٣٥.

(٥) الغنية (الجوامع الفقهية): ص ٥٣٣ س ٢٤.

وفي هذه العبارة اشكال، وعبارة المفيد<sup>(١)</sup> وأبي الصلاح<sup>(٢)</sup> هنا أحق، وهو أنه يضمن حقه عليه، إذ ما يقوم به البيّنة لا يعلم ثبوته وقت الضمان فلا يصح؛ لأنّه يكون ضمان ما لم يجب.

مسألة: منع الشيخ في المبسوط<sup>(٣)</sup> ضمان مال الكتابة؛ لأنّه ليس ب لازم في الحال، ولا يؤول الى اللزوم؛ لأنّ للمكاتب اسقاطه بفسخ الكتابة للعجز، فلا يلزم العبد في الحال، ولا يؤول الى اللزوم؛ لأنّه اذا أداه عتق، واذا أعتق خرج من أن يكون مكاتباً، فلا يتصور أن يلزمه في ذمة مال الكتابة بحيث لا يكون له الامتناع من أدائه، فهذا المال لا يصحّ ضمانه؛ لأنّ الضمان اثبات مال في الذمة والتزام لأدائه، وهو فرع للمضمون عنه، فلا يجوز أن يكون ذلك المال في الأصل غير لازم ويكون في الفرع لازماً، فلهذا منعنا من صحة ضمانه، وهذا لا خلاف فيه.

والأقرب عندي صحة الضمان، ويمنع عدم لزوم مال الكتابة، وتجدد الفسخ بالعجز ليس أقوى من تجدد الفسخ بالخيار، فكما لم يمنع هناك من الضمان فكذا هنا، والشيخ بنى ذلك على مذهبه من عدم لزوم مال الكتابة.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: يصحّ ضمان النفقة الماضية والحاضرة للزوجة دون المستقبل؛ لأنّها تجب بالتمكين، ومتى ضمن النفقة فإنّها تصحّ مقدار نفقة المعسر؛ لأنّها ثابتة بكلّ حال، وأمّا الزيادة عليها الى تمام نفقة الموفر فهي غير ثابتة؛ لأنّها تسقط باعساره<sup>(٤)</sup>. وتبعه ابن البرّاج على ذلك.

وقال ابن ادريس: وفي الموضع الذي يصحّ ضمانها، فلا يصحّ إلّا أن تكون

(١) المقنعة: ص ٨١٥-٨١٦،

(٢) الكافي في الفقه: ص ٣٤٠.

(٣) المبسوط: ج ٢ ص ٣٣٦.

(٤) المبسوط: ج ٢ ص ٣٢٥-٣٢٦.



معلومة؛ لأنّ ضمان المجهول على الصحيح من المذهب، وعند المحصلين من الأصحاب لا يصح<sup>(١)</sup>.

وكلا القولين عندي باطل.

أما قول ابن ادريس فلما بيّنا من صحة ضمان المجهول.

وأما قول الشيخ وقول ابن البرّاج فإنّ الضمان في النفقة على ما قرّاه أنّما يصحّ في الحاضرة والماضية، ولا اعتبار حينئذٍ بالزوج، فإنّه إن كان موسراً وجبت نفقة الموسر، وإن كان معسراً وجبت نفقة المعسر، ولا يسقط الزائد على نفقة المعسر باعسار الموسر بعد وجوبه وأنّما يتم ذلك على مذهب القائلين بصحة ضمان النفقة المستقبلية.

وقول الشيخ في المبسوط كآته مذهب المخالفين، وتفريع على تسويغ ضمان النفقة المستقبلية، وتبعه ابن البرّاج توهمًا أنّ ذلك فتواه.

مسألة: يصحّ ضمان العهدة للبائع عن المشتري، فإذا خرج المبيع مستحقاً كان للمشتري الرجوع بالثمن على الضامن، ولا يصحّ ضمان تخليص المبيع؛ لأنّه لا يملك المبيع، ولا يمكنه تخليصه إلا بابتياعه، فيكون ذلك ضمان المبيع وضمان المبيع لا يصحّ.

وقال الشيخ في المبسوط: إن شرطه في العقد بطل البيع، وكذا إن شرطه في مدة الخيار؛ لأنّ مدة الخيار بمنزلة حال العقد<sup>(٢)</sup>.

والصحيح أنّ الشرط في مدة الخيار لا يفسد البيع؛ لتامية العقد وانتقال المبيع، ولا يلزم من تطرّق الفسخ باختياره عدم البيع.

وقول الشيخ هنا: «ببطلان البيع» يؤكّد ما ذهبنا إليه: من أنّ الشرط

(١) السرائر: ج ٢ ص ٧٢.

(٢) المبسوط: ج ٢ ص ٣٢٧.

الفاسد اذا اشتمل عليه عقد بطل ذلك العقد، وله فيه قول قد سلف.

مسألة: قال في المبسوط: اذا شرط ضمان الخلاص في العقد منفرداً عن ضمان العهدة بطل العقد، وان شرط مع ضمان العهدة بطل في خلاص البيع ولا يبطل في ضمان العهدة، كما قلناه في تفريق الصفقة، والبيع بحاله لم يؤثر فيه بلا خلاف<sup>(١)</sup>.

والحق بطلان البيع؛ لما قلناه أولاً: من أن الشرط الفاسد يبطل به مشروطه.

مسألة: اذا خرج بعض المبيع مستحقاً رجع المشتري على الضامن؛ للعهدة بما قابل المستحق من الثمن، فإن فسخ البيع لتبعض الصفقة قال الشيخ: رجع بما قابل الباقي أيضاً على الضامن إن شاء<sup>(٢)</sup>. وليس بجيد.

لنا: أنه حصل بسبب متأخر - وهو الفسخ المتجدد بعد البيع - فلا يرجع به على الضامن؛ لعدم دخوله في ضمانه؛ لأنه لم يجب وقت الضمان. احتج الشيخ بأن السبب فيه الاستحقاق الذي حصل في بعضه<sup>(٣)</sup>.

والجواب: المنع، بل السبب الفسخ.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا ضمن باذنه كان له مطالبة المضمون عنه بتخليصه وإن لم يطالبه المضمون له<sup>(٤)</sup>.

والأقرب المنع، وبه قال ابن البراج؛ لأنه إنما رجع بما أدى، فلا يتسلط قبل الأداء؛ لجواز الإبراء.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا ادعى الضامن الجنون حالة الضمان

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٣٢٧.

(٢) (٣ و ٢) المبسوط: ج ٢ ص ٣٢٨.

(٤) (٢) المبسوط: ج ٢ ص ٣٢٨ - ٣٢٩.

ولم يعرف له حالة الجنون كان القول قوله؛ لأن الأصل براءة الذمة<sup>(١)</sup>.  
والمعتمد أن القول قول المضمون له، عملاً بأصالة عدم الجنون وأصالة  
صحة الضمان، فيعارض أحدهما بأصالة البراءة ويبقى الآخر سليماً عن  
المعارض.

مسألة: قال ابن حمزة: ينقسم الضمان على قسمين آخرين: ضمان انفراد  
و ضمان اشتراك، و ضمان الانفراد ضمان جماعة عن واحد ويكون للمضمون  
له الخيار في مطالبة المال من أيهم شاء على الانفراد وعلى الاجتماع، و ضمان  
الاشتراك بالعكس من ذلك<sup>(٢)</sup>.

والتحقيق أن نقول: قد بينا أن الضمان عندنا ناقل له، ف ضمان الجماعة  
إما أن يقع على التعاقب أو دفعة، فإن وقع على التعاقب فإما أن يرضى  
المضمون له ب ضمان كل واحد على التعاقب بأن يرضى ب ضمان السابق قبل  
تجدد اللاحق، فيطالب الأول هنا خاصة؛ لأنه رضي ب ضمانه، ورضى المالك  
به انتقل الحق من ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن، فإذا ضمن الثاني  
المضمون عنه بطل؛ لخلو ذمته عن المال عندنا. وكذا لو تقدّم رضي المضمون له  
ب ضمان المتأخر على ضمان المتقدم كان له مطالبة من تقدم الرضا ب ضمانه وان  
تأخر ضمانه، فكذا إن رضي المالك ب ضمان كل واحد دفعة؛ لأنه اذا رضي  
ب ضمان كل واحد فقد رضي ب ضمان الأول فينتقل المال إليه، فلا يصادف  
ضمان الثاني ولا الرضا به حقاً على المضمون عنه فيبطل.

وأما إن وقع ضمان الجماعة دفعة فان وقع رضي المضمون له ب ضمان كل  
واحد على التعاقب أو دفعة، فإن وقع على التعاقب صحّ ضمان من رضي

(١) المبسوط: ج ٢ ص ٣٣٦.

(٢) الوسيلة: ص ٢٨١.

بضمافه أولاً؛ لانتقال المال بالضمان، ورضى المالك الى ذمته فلا يصادف الضمان الثاني ذمة مشغولة فيبطل، وان وقع الرضا دفعة احتمل بطلان الضمان؛ لامتناع انتقال الحق دفعة واحدة الى ذمم متعددة، والصحة فيطالب كل واحد بقسطه لا بالجميع، والأقوى الأول.

وقد قال ابن الجنيد هنا : ولو كفل جماعة بمال الرجل على رجل ولم يفصلوا قدر ما كفل به كل واحد من المال كان كل واحد منهم كفيلاً بحقه على قدر عددهم.

مسألة: قال في الخلاف : يصح ضمان مال الجعالة اذا فعل ما شرط الجعالة له <sup>(١)</sup>.

وأطلق في المبسوط؛ لقوله تعالى : «وأنا به زعيم» وعموم قوله -عليه السلام- : «الزعيم غارم» ولأنه وإن لم يكن لازماً لكن يؤول الى اللزوم <sup>(٢)</sup>.  
وعندي فيه نظر، فإن الجعالة عقد جائز قبل الشروع في الفعل، فلا يكون لازماً، إلا أن الحاجة ماسة إليه فجاز ضمانه، كقوله : إلق متاعك في البحر وعليّ ضمانه.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : لا يصح ضمان ما لم يجب، مثل: أنا ضامن لما تقرضه في درهم الى عشرة؛ لأنه غير واجب <sup>(٣)</sup>.

وقال ابن الجنيد : واذا قال رجل لآخر : بايع فلاناً فما يجب لك عليه من درهم الى مبلغ تحدّه له فهو عليّ دونه دخل في ضمان الأمر ما يبايع به ذلك الرجل الآخر من أكثر المبلغ الى ما دونه.

والأجود الأول؛ لعدم ثبوت الحق، فلا يتحقق الانتقال.

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٣٢٥.

(١) الخلاف : ج ٣ ص ٣١٦ المسألة ٧.

(٣) المبسوط : ج ٢ ص ٣٣٥.

مسألة: منع الشيخ من ضمان العبد<sup>(١)</sup>، وكذا ابن الجنيد.  
والوجه عندي الصحة، ويتبع العبد بعد العتق؛ لأنه كالدين.  
احتج الشيخ بقوله تعالى: «عبدًا مملوكًا لا يقدر على شيء». والضمان  
شيء فوجب أن لا يصح؛ لأنه تعالى إنما نفى حكم ذلك لا نفس القدرة  
عليه<sup>(٢)</sup>.

والجواب: المراد بالشيء المال؛ لقوله في مقابلته: «ومن رزقناه متًا رزقًا  
حسنًا»<sup>(٣)</sup>.

مسألة: قال الطبرسي: لا يصح ضمان من لم يعقل من الصبي والمجنون  
والمغمى عليه، وكذلك لا يصح الضمان عنهم.  
والحكم الأول حق دون الثاني؛ لأنّ الضمان يصح عن الميت، فعن هؤلاء  
أولى.

مسألة: يصح ضمان العبد باذن مولاه اجماعاً.  
قال في المبسوط: وقيل: إنه يتعلق بكسبه، وقيل: إنه يتعلق بذمته هذا اذا  
أطلق، وان عيّنه في ذمته أو في كسبه أو في مال غيرهما من أمواله تعين فيه  
ووجب قضاؤه، هذا اذا كان غير مأذون له في التجارة، وكذا إن كان مأذوناً له  
فيها غير أنّ الموضع الذي جعل الضمان في كسبه جعل هنا في المال الذي في  
يده؛ لأنه من كسبه<sup>(٤)</sup>.

ولم يختار الشيخ قولاً من القولين في الأول.  
وقال ابن الجنيد: فإن أذن السيد أدى المال، فإن كان معدماً بيع العبد

(١) الخلاف: ج ٣ ص ٣٢١ المسألة ١٥.

(٢) الخلاف: ج ٣ ص ٣٢١ ذيل المسألة ١٥.

(٣) النحل: ٧٥.

(٤) المبسوط: ج ٢ ص ٣٣٥-٣٣٦.

وأدى ثمنه في كفالته عن المعسر، ولو كفل أحد من هؤلاء- يعني العبد والمكاتب وأم الولد- باذن سيده لرجل ثم عتق من غير أن يجعل عتقه عوضاً عما توجبه الكفالة ثم أعسر المكفول عنه لم يرجع على المعتوق، وكان على السيد ما يجب بحق الكفالة.

وهذا البحث يبنى على البحث عن استدانة العبد باذن مولاه، فإن قلنا : إنه لازم للمولى فكذا هنا، وإن قلنا : إنه لازم لذمة العبد فكذا هنا. وكان أبو علي ابن الجنيد نظر الى ذلك ، فإن الضمان نوع من الاستدانة في الحقيقة. والتحقيق : ما ذهبنا إليه هناك ، وهو أنّ الضمان يتعلّق بذمة العبد يتبع به بعد العتق كالأذن في الاستدانة، سواء أذن له في الضمان أولاً، وسواء كان مأذوناً له في التجارة أولاً.

مسألة : قال ابن الجنيد : ولو كفل مكاتب بدين عليه وليس للمكفول عنه على المكاتب قدر ذلك الدين كانت الكفانة باطلة، فإن كان للمكفول عنه على المكاتب قدر ذلك الدين صحت الكفالة وصارت كالحالة. والوجه صحة الكفالة في الموضعين، لكن في الأول يتبع به بعد العتق. مسألة : المشهور أنّ الضامن يرجع بأقل الأمرين من المال الذي ضمنه، ومن القدر الذي دفعه.

وقال ابن الجنيد : لو ضمن زيد لعبد الله ديناً على عمرو فصالح زيد عبد الله من جملة ضمانه عن عمرو على ما يجوز التبائع به بينهما، فإن كان ذلك قبل وجوب الحكم على زيد بالمال الذي ضمنه لم يكن له إلا قيمته أو قدر ما أعطاه عبد الله يرجع به على عمرو، وإن كان بعد وجوب الحكم عليه كان له الرجوع بأصل الحق على عمرو.

لنا : أنّه وضع للرافاق، والرجوع بأكثر ممّا دفع منافٍ له فلا يصحّ. احتج بأنّ الثابت في ذمة الضامن قدر المال، ودفع الأقل بعد الحكم عليه

بالأكثر ابتداء عطية من المضمون له للضامن فلا يسقط .

والجواب : ما تقدّم من منافاة الضمان لذلك ، فالحكم يقتضي عدم الصحة .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا ضمن رجل عن رجل ألف درهم وضمن المضمون عنه عن الضامن لم يجز؛ لأنّ المضمون عنه أصل للضامن وهو فرع المضمون عنه، فلا يجوز أن يصير الأصل فرعاً والفرع أصلاً، وأيضاً فلا فائدة فيه<sup>(١)</sup> .

والوجه عندي صحة ذلك ؛ لوجود مقتضي وانتفاء المانع . أمّا وجود المقتضي فلا أنّ عقد الضمان صدر من أهله في محله . وأمّا انتفاء المانع فليس إلّا الأصاله والفرعية، وذلك لا يصلح للمانع ؛ لتحقيق المال في ذمة الضامن وبراءة ذمة المضمون عنه، فيكون كالاجنبي .

قوله : « لا فائدة فيه » قلنا : ممنوع ؛ لجواز أن يضمن الحال مؤجلاً أو بالعكس .

مسألة : اذا ضمن المؤجل حالاً قال في المبسوط : الأقوى أنّه لا يصح ؛ لأنّه لا يجوز أن يكون الفرع أقوى من الأصل<sup>(٢)</sup> .

والوجه عندي الصحة، ولا نسلم تحقق القوة هنا، فإنّه كما يجوز للمضمون عنه دفع المال مؤجلاً كذا يجوز الضمان معجلاً، فإنّ الضمان كالقضاء . اذا ثبت هذا فاذا ضمن حالاً لم يكن له الرجوع على المضمون عنه إلّا بعد الأجل وان أخذ منه المال حالاً .

وقد استخرج ولدي العزيز محمد- جعلت فداه- وجهاً حسناً يقوّي قول الشيخ

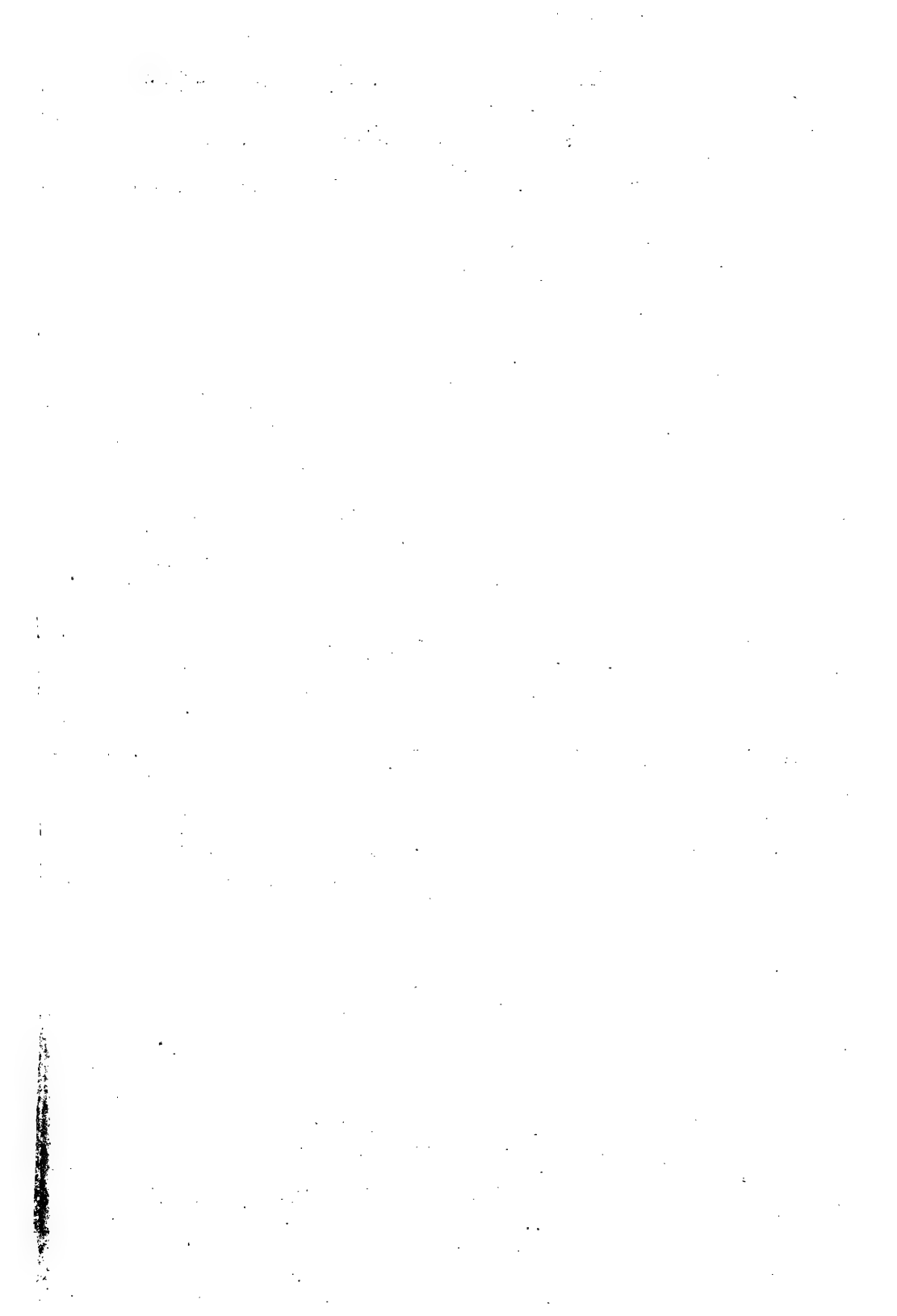
(١) المبسوط : ج ٢ ص ٣٤٠ .

(٢) المبسوط : ج ٢ ص ٣٤١ .

وهو: أنَّ الحلول زيادة في الحق، ولهذا تختلف الأثمان به، وهذه الزيادة غير واجبة على المديون ولا ثابتة في ذمته، فيكون ضمان ما لم يجب، فلا يصح عندنا<sup>(١)</sup>.

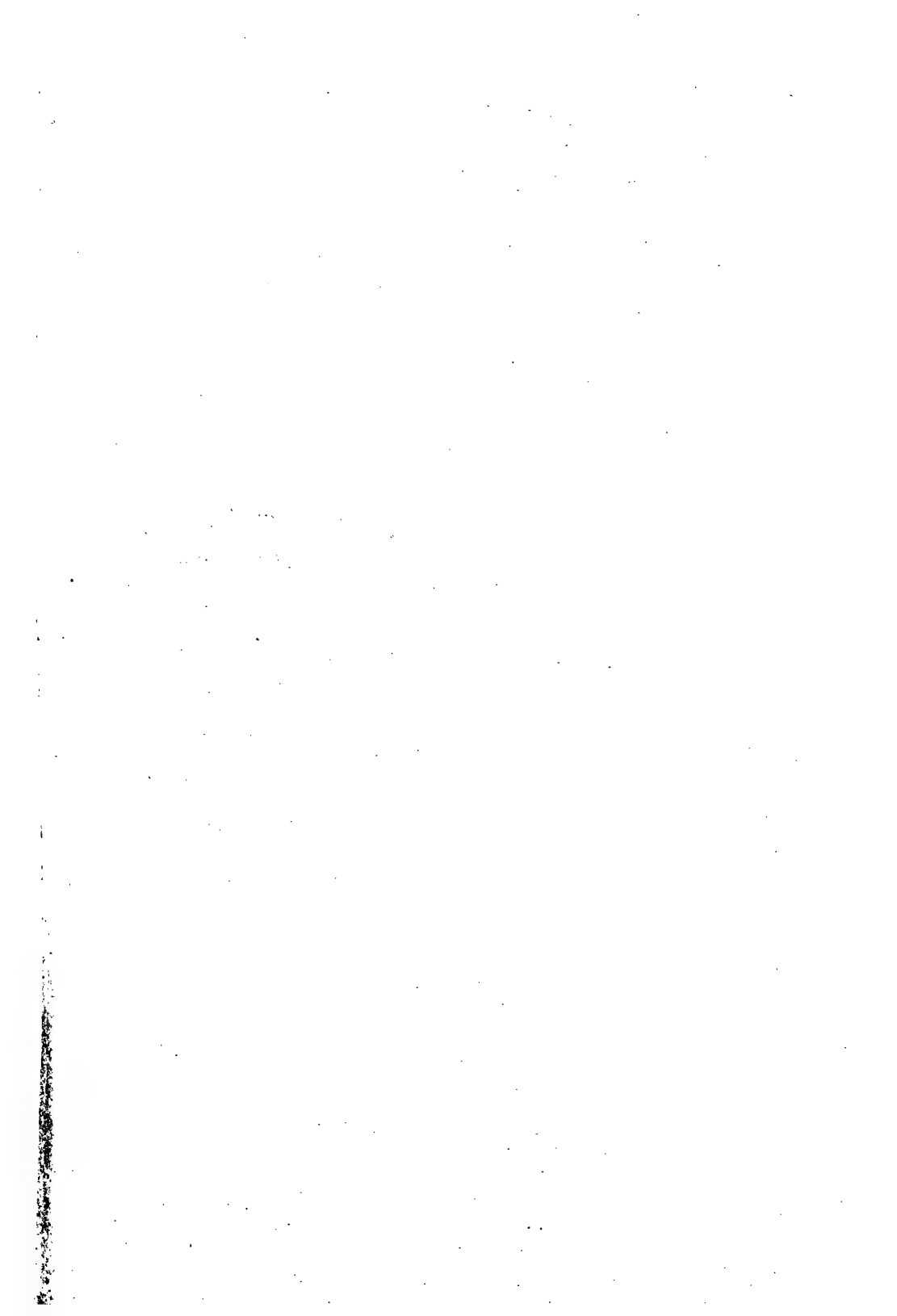
الى هنا ينتهي الجزء الخامس حسب تجزئتنا  
ويليه إن شاء الله «الجزء السادس» وأوله  
(الفصل السابع في الحوالة)





## الفهارس

- ١- فهرس الآيات
- ٢- فهرس الأحاديث
- ٣- فهرس أسماء المعصومين (عليهم السلام)
- ٤- فهرس الأعلام
- ٥- فهرس الجماعات والقبائل
- ٦- فهرس الفرق والمذاهب
- ٧- فهرس الأماكن والبلدان
- ٨- فهرس المواضيع



## فهرس الآيات

الآية	(٢) سورة البقرة	الصفحة
١٨٨	وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ	١٨٩
١٩٤	فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ	٢٨
٢٧٥	وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَىٰ فَلَهُ مَا سَلَفَ ٦	
١٠ و ٥٨ و ٧٤ و ٧٩ و ١٢٤ و ١٢٦ و ١٩٦ و ٢٠٦ و ٢٨٣ و ٢٩٨ و ٣٠٠		
٢٧٩	وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوَالِكُمْ	٧٩
٢٨٠	وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ	٤٥٢

## (٤) سورة النساء

٦	فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا... وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ٣٥ و ٣٢٢	
١٢	وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ	٣٤٨
٢٩	لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ١٢٥	
١٤٨ و ١٩٦ و ٢٢٨ و ٣٠٠ و ٣٣٨ و ٣٩٣ و ٤٢٩		
٣٦	وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ	٢٣٦
٥٨	إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا	٢٩ و ٣٧٧
١٤١	وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا	٥٩

(٥) سورة المائدة

٦٤ و ١٥١ و ٢٢٨ و ٤٠٠

١ أَوْفُوا بِالْعُقُودِ

(١٢) سورة يوسف

٤٥٩ و ٤٦٠

٧٢ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ

## فهرس الأحاديث

### أحاديث النبي صلى الله عليه وآله

#### أ-

٩٢ و ٨٨ و ٨٦	إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم
١٨٩	الاسلام يعلو ولا يعلى عليه
٣٢	أنت ومالك لأبيك
٨٧	إنما الربا في النسيئة

#### ب-

٥٤	بارك الله لك في صفقة يمينك
٦٤ و ٦٢	البيعان بالخيار ما لم يفترقا
٦٠	بيع مكة حرام وحرام بيع رباعها
١١٢	بيعوا الذهب بالفضة يدأ بيد كيف شئتم
٢٢٥	بيعوهما جميعاً أو امسكوهما جميعاً

#### ج-

٣٩	الجالب مرزوق والمحتكر ملعون
----	-----------------------------

-خ-

٢٩٩

خذيها واشترطي لهم الولاء فأنما الولاء لمن أعتق

٣٢١ و ٣٢١

الخراج بالضمان

-ز-

٤٥٩ و ٤٦٠ و ٤٦٧

الزعيم غارم

-ص-

٤٥٦

صلوا على صاحبكم

-ظ-

٤٠٧

الظهر يركب اذا كان مرهوناً

-ع-

٤١٧ و ٣٢١

على اليد ما أخذت حتى تؤدي

-ل-

١٢٢

لا تحل صفقتان في بيعة واحدة

٣٢٩

لا شفعة إلا في ربع أو حائط

١٢٩ و ٣٠٤ و ٣٢٨ و ٣٥٧

لا ضرر ولا إضرار

٥٤

لا طلاق إلا فيما يملك

٣٩

لا يحتكر الطعام إلا خاطيء

- لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه ٣٤  
ليس بيننا وبين أهل حربنا ربا نأخذ منهم ولا نعطيهم ٨٢

-م-

- ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله ٢٩٨  
من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم ١٣٥  
من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم ١٣٨

-ه-

- هل على صاحبكم من دين ٤٥٥ و ٤٥٦

أحاديث الامام علي عليه السلام

-أ-

- إذا صفق الرجل على البيع فقد وهب وإن لم يفتقرا ٦٣  
إنّ الشفعة تثبت على عدد الرجال ٣٣٦  
إنّ الولد لا يأخذ من مال والده شيئاً إلا بأذنه ٣١

-ز-

- رفع الحديث الى رسول الله (ص) أنّه مرّ بالمحتكرين فأمر بحكرتهم... ٤٢

-ش-

- الشفعة على عدد الرجال ٣٣٣ و ٣٣٥



-ل-

٣٤٨

لا تورث الشفعة

-و-

١٧

ولكنني أبغضك لله

-ي-

٤٠٣

يصدق المرتهن حتى يحيط بالثمن لأنه أمينه

## أحاديث الامام علي بن الحسين عليه السلام

١٧

أنه أتاه رجل فقال يا أمير المؤمنين انني لأحبك لله

## أحاديث الامام الباقر عليه السلام

-أ-

٨

احمل إليهم فان الله عز وجل يدفع بهم عدونا

٣٣٠

اذا وقعت السهام ارتفعت الشفعة

٢٤١

أما الحجة فقد مضت بما فيها لا ترد...

٧١

إن جاء فيما بينه وبين ثلاثة أيام وإلا فلا بيع له

٣٨٨

إن كان أذن له أن يستدين فالدين على مولاه

١٨٣

أيما رجل اشترى شيئاً وبه عيب أو عوار لم يبرأ إليه...

## -ب-

- البعير بالبعيرين والدابة بالدابتين يداً بيد ليس به بأس  
 البيّنة على الذي عنده الرهن أنّه بألف درهم  
 ٨٤ و ٨٩  
 ٤٠٣ و ٤٠٤

## -ج-

- جائز له ولها ولا شفعة لأحد من الشركاء عليها  
 ٣٣٩

## -خ-

- خير القرض ما جرّ نفعاً  
 ٣٠١

## -د-

- الدقيق بالحنطة والسويق بالدقيق  
 ٩٩

## -س-

- سبحان الله أو ما بلغك أنّ رسول الله (ص) كان يقول في خطبة...  
 ٤٦٠

## -ف-

- فإنّ رسول الله (ص) قد وضع ما مضى من الربا وحرّم ما بقي  
 في ثلاث عشرة سنة وأربع عشرة سنة  
 ٧٩  
 ٤٣١

## -ق-

- قال أمير المؤمنين (ع) لا تبع الحنطة بالشعير إلّا يداً بيد  
 ٩١

- قال أمير المؤمنين (ع) من اشترى طعاماً أو علفاً فإن لم يجد شرطه... ١٤١
- قال أمير المؤمنين (ع) من باع سلعة وقال إن ثمنها كذا... ١٢٤
- قال أمير المؤمنين (ع) - إلى أن قال - وكره أن يباع التمر بالرطب... ٩٦
- قال رسول الله (ص) البائع بالخيار حتى يتفرقا ٦٥
- قال رسول الله (ص) لا يتلق أحدكم تجارة خارجاً من المصر ٤٣ و ٥٠
- قال رسول الله (ص) لا يحتكر الطعام إلا خاطيء ٣٩
- قال رسول الله (ص) لرجل أنت ومالك لأبيك ٣٢
- قال علي (ع) المرأة تستدين على زوجها وهو غائب... ٣٧٩
- قضى أمير المؤمنين (ع) في رجل أمره نفر أن يبتاع لهم بعيراً ١٢٤
- قضى أمير المؤمنين (ع) في من أعطى رجلاً ورقاً بوصيف إلى أجل مسمى ١٤١

-ل-

- لا بأس ٢٥٢ و ٣٠٧
- لا بأس بالشوب بالثوبين ٨٨
- لا جناح عليه بعد أن يعلم الله أن نيته الأداء ٣٧٥
- لا رهن إلا مقبوضاً ٤٠٠

-م-

- من أقرض رجلاً ورقاً فلا يشترط إلا مثلها ٣٠٨

-و-

- وإذا بيع سنتين أو ثلاثاً فلا بأس ببيعه بعد أن يكون فيه شيء ١٩٧

## -ي-

- ٣١ يأكل منه ما شاء من غير سرف  
 ٢٣٠ يرّد الذي عنده منها ويقبض نصف الثمن ممّا أعطى من البيع  
 ٣٧٣ يرّد على الرجل الذي عليه الدين ماله الذي اشتراه

## أحاديث الامام الصادق عليه السلام

## -أ-

- ٢٢٥ أتى رسول الله (ص) بسبي من اليمن فلما بلغوا الجحفة نفذت نفقاتهم  
 ١٩ أجر المغنية التي تزف العرائس ليس به بأس  
 ٢٣٨ اختصم الى أمير المؤمنين (ع) رجلان اشترى أحدهما من الآخر بغيراً  
 ١٩٦ اختصموا في ذلك الى رسول الله (ص) فكانوا يذكرون ذلك ....  
 ٢١٢ اذا اشترى الرجل أباه وأخاه فملكه فهو حر  
 ٢٨٢ اذا اشتريت متاعاً فيه كيل أو وزن فلا تبعه حتى تقبضه  
 ٣٩٠ اذا اقترضت الدراهم ثم أتاك بخير منها فلا بأس  
 ١٦٠ اذا بعته مراجعة كان له من النظرة مثل مالك  
 ١١١ اذا جازت الفضة الثلاثين فلا بأس  
 ٤٢٨ اذا ذهب متاعه كله فلم يوجد له شيء فلا شيء عليه  
 ٤٥٧ اذا رضي به الغرماء فقد برئت ذمة الميت  
 ٢٥٢ اذا علم من ذلك شيئاً واحداً أنّه قد أدرك فاشتره وتقبل منه  
 ٩١ اذا كانا سواء فلا بأس وإلا فلا  
 ٣٣٤ اذا كان الشيء بين شريكين لا غيرهما فباع أحدهما نصيبه فشريكه أحق به

- ١٩٨ اذا كان في تلك الأرض بيع غلة قد أدركت فبيع كله حلال
- ١٩٨ اذا كانت فاكهة كثيرة في موضع واحد وأطعم بعضها فقد حلّ...
- ١٠٧ اذا كنت قد استقصيت له السعريومئذ فلا بأس بذلك
- ٣٨٣ اذا مات الرجل حلّ ما له وما عليه من الديون
- ٢١٢ اذا ملك الرجل والدته أو اخته أو عمته أو خالته...
- ٤٧ اذا نادى المنادي فليس لك أن تزيد
- ٢٨٧ أرى أن تولي ذلك غيرك أو تقوم معه حتى تقبض الذي لك
- ٣٧٥ اطلبه
- ٤٥٢ أعيذك بالله أن تخرجه من ظل رأسه
- ١٩ التي يدخل عليها الرجال حرام
- ٢٢٥ ألك أم
- ١١٠ أليس يأخذ وفاء الذي له
- ٢٩ أمّا أنا فأحب إليّ أن تأخذ وتحلف
- ٢٢١ ان امنته فمساها
- ٩٣ أنّ أمير المؤمنين (ع) كره اللحم بالحيوان
- ٣٨٧ إن بعته لزمك وان اعتقته لم يلزمك الدين بعته...
- ٣٠ إن خانك فلا تحنه ولا تدخل فيما عبت عليه
- ٢٠٦ إنّ رجلاً كان له على رجل خمسة عشر وسقاً من تمر...
- ١١ أنّ رسول الله (ص) نهى عن بيع القرد أن يشتري أو يباع
- ٢٦٨ إن شاء استرجع ماله وأخذ الأرض...
- ١٢٤ أنّ علياً (ع) قضى في رجل باع بيعاً واشترط شرطين
- ٣٨٦ أنّ علياً (ع) كان يحبس في الدين ثمّ ينتظر...
- ٣٣٥ إنّ كان باع الدار وحول بابها الى طريق غير ذلك فلا شفعة لهم

- ٤١ إن كان الطعام كثيراً يسع الناس فلا بأس به
- ٢٢٠ إن كان علم البائع أنّ له مالاً فهو للمشتري...
- ٤٤٤ إن كان عليه دين وترك نحواً ممّا عليه فليأخذ إن تحقق له
- ٤٠٩ إن كان يعلفها فله أن يركبها...
- ٢٣٥ إن كان يوم شرطت لك مال فعليك أن تعطيه
- ٢٢١ إن وثق به فلا بأس بأن يأتيها
- ٤٣٢ أنّ اليتيم اذا بلغ ولم يكن له عقل لم يدفع إليه شيء أبداً
- ٢١٢ أنّها هو مملوك ان شئت بعتّه وان شئت أمسكته
- ٢٥٥ أنّها هي ماء
- ١٥٨ أنّي ابيعكم هذا المتاع باثني عشر ألفاً
- ١٥٧ أنّي أكره بيع ده يازده وده ده يازده
- ١٥٧ أنّي أكره بيع عشرة أحد عشر وعشرة اثني عشرة ونحو ذلك
- ٣٠٦ أو ليس خير القرض ما جرّ منفعة
- ١١١ إيش هذا

## -ب-

٨

بعهما ما يمكنهما الدروع والخفين

## -ت-

٢١٢

تعتقه

## -ث-

٧

ثمن العذرة من السحت

## -ح-

٢٥٦	حرام أجره
٧	حرام بيعها وثنمها
٤١ و ٣٩	الحكرة في الخصب أربعون يوماً
٩٠	الحنطة والشعير رأساً برأس

## -خ-

٢٢٣	خمس وأربعون ليلة
٣٠٦	خير القرض ما يجزّ المنفعة

## -ذ-

٣٠٨	الذهب بالذهب والفضة بالفضة والفضل بينهما هو الربا
-----	---

## -س-

١٣	السحت ثمن الميتة
١٣	سحت وأما الصيد فلا بأس

## -ش-

٢٠	شراؤهن وبيعهن حرام
٣٢٨	الشفعة جائزة في كل شيء من حيوان أو أرض أو متاع
٣٣٥	الشفعة على عدد الرجال
٣٣١	الشفعة لا تكون إلا لشريك

الشفعة واجبة في كل شيء من حيوان أو أرض ٣٣٣

### -ع-

عشرة آلاف طن التي بقيت هي للمشتري ٢٥٣

على صاحب الوديعة البيّنة فان لم يكن له حلف صاحب الرهن ٤٠٥

### -ف-

فاسد فلعل الدينار يصير بدرهم ١١٥

فليأخذ من رأس ماله أو لينظره ١٤٧ و ١٤١

فليردها على الذي اشتراها منه ٢٤٠

فهو أحق من غيره بالثمن ٣٣٨

في الحيوان كلّ ثلاثة أيام للمشتري ٦٥

### -ق-

قال أمير المؤمنين (ع) من باع نخلاً قد أبره فثمرته للذي باع ٢٠١

قال رسول الله (ص) الجالب مرزوق والمحتكر ملعون ٣٩

قال رسول الله (ص) الظهير يركب اذا كان مرهوناً... ٤٠٧

قال رسول الله (ص) لا شفعة في سفينة ولا في نهر ٣٢٧

قال رسول الله (ص) لا يحتكر الطعام إلّا خاطيء ٣٩

قال علي (ع) الشفعة على عدد الرجال ٣٣٣

قال علي (ع) المرأة تستدين على زوجها وهو غائب... ٣٧٩

قال علي (ع) يصدق المرتن حتى يحيط بالثمن ٤٠٣

قضى رسول الله (ص) إنّ ثمرة النخل للذي أبرها ٢٠١



٣٢٨ و ٣٣٥

قضى رسول الله (ص) بالشفعة بين الشركاء

٤٠٥

القول قول الذي يقول إنه رهن عندي

٢٩٤ و ٢٩٥

القول قول البائع

## - ك -

كان أبو جعفر (ع) يقول اذا بيع الحائط فيه النخل والشجر سنة واحدة ١٩٦

١٩٨

كان أبي يكره شراء النخل قبل أن تطلع ثمرة السنة

٣١٧

كان أمير المؤمنين (ع) يقول لا يجوز بيع العربون

١٦

كذبوا أعداء الله أنما ارادوا لئلا يعلموا القرآن

٨٥ و ٨٨

كره ذلك علي (ع) فنحن نكرهه

٧٩

كل ربا أكله الناس بجهالة ثم تابوا فإنه يقبل منهم

٢٦

كل ولا تحمل

## - ل -

٢٣ و ٢٥٦

لا

لا بأس ٨ و ٢٦ و ٨٤ و ١٠٧ و ١٠٨ و ١٣٢ و ١٤٥ و ١٦٢ و ٢٨٣ و ٣٠٦ و ٣٩١

١٤٢

لا بأس اذا أخذ منه الورق كما أعطاه

١٣١

لا بأس اذا قطع سعره

٣٨١

لا بأس أمّا للمقضي فحلال وأمّا للبائع فحرام

٢٨٣

لا بأس أن تبيع الى أجل كما اشتريت

١٤١

لا بأس إن لم يقدر الذي عليه الغنم

١٥٧

لا بأس أنما هذه المراوضة

٨٩

لا بأس بالحيوان كلّها يداً بيد

- لا بأس بالدراهم فأما السمن فلا أحب ذلك ... ٢٤٩
- لا بأس بالدراهم ولست أحب أن يكون بالسمن ٢٤٩
- لا بأس بالسلم في الحيوان ١٤٨
- لا بأس بانفاقها ١١١
- لا بأس بأن يشتري الانسان الآجام اذا كان فيها قصب ٢٥٥
- لا بأس ببيع العذرة ٦
- لا بأس بذلك ١٤٠
- لا بأس بذلك اذا احتاج ٢١٣
- لا بأس بذلك إن كانت الجارية للقائل بذلك ٣١١
- لا بأس بذلك إن لم يكن في بطونها حمل ٢٥٠
- لا بأس بما يبسط منها ويفرش ويطأ ١٤
- لا بأس به ٢٣ و ٨٤ و ٨٨ و ٢١٨ و ٢٥٦
- لا بأس به اذا وجد وفاه دون الذي اشترط له ١٣١
- لا تأخذ على التعليم أجراً ٢١ و ١٦
- لا تباع الدار ولا الجارية في الدين ٤٥٢
- لا تبعه في فتنة ٨
- لا تبيعه حتى تكيله ٢٨٤
- لا تسلم عليه ولا ترّعه حتى يخرج من الحرم ٣٧١
- لا تشتريه فإنه لا خير فيه ١٢٦
- لا تكون الشفعة إلاّ لشريكين ما لم يتقاسما ٣٣١ و ٣٣٤
- لا تلق فان رسول الله (ص) نهى عن التلقي ٤٤
- لا تلق ولا تشتري ما يتلقى ولا تأكل منه ٤٣
- لا حتى يزهو ١٩٧

- ٣٣١ لا شفعة إلا لشريك غير مقاسم
- ٣٢٧ لا شفعة إلا لشريك مقاسم
- ٣٠ لا، قال رسول الله (ص) أَدَّ الأمانة الى من ائتمنك
- ٣٧٨ لا هذه خيانة
- ٩٠ لا يباع مختومان من شعير بمختوم من حنطة
- ٩١ لا يجوز إلا مثلاً بمثل
- ٢٢٥ لا يخرج من مصر الى مصر آخر إن كان صغيراً
- ١٤٣ لا يصلح
- ١٠١ لا يصلح
- ٣٠٨ لا يصلح إذا كان قرضاً يجر نفعاً فلا يصلح
- ٩٧ لا يصلح إلا مثلاً بمثل
- ٩٦ لا يصلح بيع التمر اليابس بالرطب
- ٩٠ لا يصلح بيع الشعير بالحنطة إلا واحد بواحد
- ٩٦ لا يصلح التمر بالرطب لأن الرطب رطب والتمر يابس
- ٩١ لا يصلح لأن أصل الشعير من الحنطة
- ٢٨٤ لا يصلح له ذلك
- ٢٣٦ لا يطيب ولد الزنا أبداً
- ٨٤ لا يكون الربا إلا في ما يكال أو يوزن
- ١٤٤ و ١٠٠ لا ينبغي للرجل اسلاف السمن بالزيت ولا الزيت بالسمن
- ٢٦ لو كان كل من يريأخذ منه سنبله كان لا يبقى منه شيء
- ١٦٢ و ١٤٥ و ١٣١ و ١١ ليس به بأس
- ٨١ ليس بين المسلم والذمي ربا
- ٤٠ ليس الحكرة إلا في الحنطة والشعير

- ٢٧ ليس على مولاه شيء وليس لهم أن يبيعه  
 ١٦٠ ليس عليه إلا مثل الذي اشترى  
 ١٢٦ ليس عندي دراهم خذ مني طعاماً  
 ٣٢٧ ليس في الحيوان شفعة  
 ٣٣٨ ليس لأحد فيها شفعة  
 ١٦٠ ليس له أن يبيعه مراجعة إلا إلى الأجل الذي اشتراه

## -م-

- ٨٧ ما كان من طعام مختلف أو متاع أو شيء من الأشياء يتفاضل...  
 ٢٨٠ و ٢٨٣ ما لم يكن كيل أو وزن فلا تبيعه حتى تكيّله أو تزنه  
 ٦٥ المتبايعان بالخيار ثلاثة أيام في الحيوان  
 ٣٠٣ و ٧٢ و ٦٦ المسلمون عند شروطهم  
 ١٩ المغنية التي تزف العرائس لا بأس بكسبها  
 ٢٠ المغنية ملعونة ملعون من أكل كسبها  
 ٤٥٩ مكتوب في التوراة كفالة ندامة غرامة  
 ٩٧ من أجل أن اليابس يابس والرطب رطب  
 ٣٩٧ من أخذت منه أرض ثم مكث ثلاث سنين لا يطلبها لا يحل له...  
 ٣٠٣ و ٦٦ من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله عز وجل فلا يجوز له  
 ٢٠١ من باع نخلاً قد لقح فالثمرة للبائع إلا أن يشترط  
 ١٧٥ من كان مثله تحيض ولم يكن ذلك من كبر فهذا عيب ترد منه  
 ٢٨٠ و ٦٩ من مال صاحب المتاع الذي هو في بيته

## -ن-

- ٣٢٨ نعم اذا كان واحداً  
 ٢٤٨ نعم حتى ينقطع أو شيء منها  
 ١٣٣ نعم لا بأس به  
 ١٤٧ نعم ما أحسن ذلك  
 ٣٧٧ نعم ولكن لهذا كلام يقول اللهم اني آخذ هذا المال مكان مالي...  
 ٣٣١ نعم ولكن يسد بابه  
 ١٤٢ نعم يسمي كذا وكذا بكذا وكذا صاعاً  
 ٢٠٧ نهى رسول الله (ص) عن المحاقلة والمزابنة

-و-

- ٣٨ وان كان الطعام لا يسع الناس فإنه يكره أن يحتكر الطعام...  
 ٣٦٨ ولا يستقرض على ظهره إلاّ وعنده وفاء...  
 ٨٣ وليس بين السيد وعبد ربا

-ه-

- ٢١١ هو ابنها من الرضاعة حرم عليها بيعه وأكل ثمنه  
 ٢٥ هو غارم اذا لم يأت على بائعها بشهود  
 ٢٠٤ هو له إلاّ أن يكون صاحب الأرض سقاه وقام عليه

-ي-

- ٢٣٣ يحكم بينهما من حيث افترقا  
 ١٠١ يداً بيد لا بأس به  
 ٢٣٢ يدرأ عنه من الحد بقدر ماله فيها من النقد

## أحاديث الامام الكاظم عليه السلام

أ-

- ٢٢٠ إذا اشتريت جارية فضمن لك مولاهما أنها على طهر فلا بأس
- ٢٨٤ إذا ربح لم يصلح حتى يقبض
- ١٤٠ إذا قوم دراهم فسد لأن الأصل الذي اشترى به دراهم
- ٢٢١ استبرئها بحيضتين
- ٣٠٢ أقرضهم الدراهم قرضاً وازدد عليهم في نصف القفيز بقدر ما كنت تربح عليهم
- ٧١ الأجل بينهما ثلاثة أيام فان قبض بيعه وإلا فلا بيع بينهما
- ٣٩٧ أن الأرض لله جعلها الله عز وجل رزقاً على عباده
- ٧٠ ان جاء فيما بينه وبين شهر وإلا فلا بيع له

ع-

- ١٧١ عليه الثمن

ل-

- ٢٢٨ لا أرى بهذا بأساً إذا طابت نفس صاحب الجارية
- ٣٠٢ لا بأس
- ١١ لا بأس قد كان لأبي منه مشط أو أمشاط
- ٤٠٨ لصاحب الدار
- ١٩٧ لا يجوز بيعه حتى يزهو
- ٤٤٣ لا يحاصه الغرماء

لا يحل له أن يأخذ شيئاً  
لا ينبغي  
٢٦  
٣١١

-م-

من طلب هذا الرزق من حله ليعود به على عياله ونفسه كان من المجاهدين ٣٦٧

-ن-

نعم  
١٤٠

أحاديث الامام الرضا عليه السلام

-أ-

انّ له الدراهم الأولى  
٣٩٤

-د-

الدراهم الأولى  
٣٩٥

-ق-

قد يكون للرجل جارية تلهيه وما ثمنها إلا ثمن كلب  
قومها قيمة عادلة واشهد على ذلك  
٢٠  
٣٣

-ل-

لا بأس قد أمرني أبي ففعلت ذلك  
٣٠٢

- ٢٠ لا حاجة لي فيه أنّ هذا سحت  
٣٩٦ لك ان تأخذ منه ما ينفق بين الناس كما أعطيته  
-ن-  
٣٨٢ نعم إنّما أخذوا الدية فعليهم أن يقضوا عنه الدين

-ي-

- ٣٧٣ يدفع إليه قيمة ما دفع الى صاحب الدين...  
٣٢٤ يرّد المملوك من أحداث السنة الجنون والجذام والبرص  
٣٧٦ يسعى له في ماله فيردّه عليه وهو صاغر

### أحاديث الامام الجواد عليه السلام

- ٣٤٢ إن كان معه بالمصر فلينتظر به ثلاثة أيام

### أحاديث الامام العسكري عليه السلام

- ٢٧٤ اذا ابتاع الأرض بمحدودها وما أغلق عليه بابها فله جميع ما فيها

### الأحاديث

التي لم يصرح بقائلها من المعصومين (عليهم السلام)

-أ-

- ٤٥٨ احتضر عبد الله بن الحسن فاجتمع عليه غرماؤه فطالبوه بدين لهم...



- ٢٩٦ اذا اختلف المتبايعان فالقول قول البائع
- ٨٥ اذا سميت الثمن فلا بأس
- ٩٠ اذا كانا سواء فلا بأس
- ١١٣ اذا كانت فضة أقل من النقد فلا بأس
- ٢٣٤ اذا كانت المسافة سواء يقرع بينهما فأيتها خرجت القرعة باسمه كان عبداً
- ٣٥٠ اقرار العقلاء على أنفسهم جائز
- ١٨٤ ان كان الثوب قائماً بعينه رده على صاحبه وأخذ الثمن
- ٢٤٥ ان ما يباع كيلاً لا يباع جزافاً

-خ-

- ١٢٧ خذ منه بسعر يومه
- ١٨١ الخراج بالضمان
- ٣٠٩ خير القرض ما جرّ نفعاً

-ز-

- ٤٢١ و ٤٣٠ الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن

-ش-

- ٤٣٣ شارب الخمر سفيه

-ع-

- ٨٠ العارية مردودة والزعيم غارم

-غ-

٣٨٥

الغائب يقضى عنه اذا قامت عليه البيّنة

-ل-

٢٤٨

لا إلّا أن يحلب الى سكرجة

٣٠٢

لا بأس

٥٥

لا بيع إلّا في ما يملك

١٧٤

لا تردّ عليه ولا يجب عليه شيء

٣٣٤

لا شفعة من حيوان إلّا أن يكون الشريك فيه واحداً

٢٢٥

لا هو حرام إلّا أن يريدوا ذلك

٢٤

لا يأخذ منه شيئاً حتى يأذن له صاحبه

٤٧

لا يبيعن أحدكم على بيع أخيه

٤٨

لا يبيعن حاضر لباد

٤٩

لا يجوز أن يبيع حاضر لباد

٤٧ و ٤٦

لا يسوم الرجل على سوم أخيه

٢١٦

لا يصلح إلّا أن يشتري معه شيئاً آخر

٣٩٦

لصاحب الدراهم الأولى

٢٥٨

له دراهمه

-م-

٢١٩

المال للبائع أنّما باع نفسه

٣٠١ و ٢٨٩ و ٢٨٨ و ٢٢٩ و ٢٢٨ و ١٨٩ و ١٧١ و ١١٨ و ٧٧

المؤمنون عند شروطهم

٣١٧ و ٣٢٣ و ٣٩٣ و ٤١٠ و ٤١١ و ٤٢٤ و ٤٢٩

-ن-

٢٨

نعم ولهذا كلام

٢٩

نعم يحلّ له ذلك إن كان بقدر حقه

-ي-

١٧٤

يردّ عليه فضل القيمة اذا علم أنّه صادق

## فهرس أسماء المعصومين (عليهم السلام)

محمد بن عبد الله - رسول الله - النبي (ص) ١١ و ١٦ و ٣٠ و ٣٢ و ٣٩ و ٤٢ و ٤٤ و ٥٠ و ٥٤ و ٦٠ و ٦٢ و ٦٥ و ٦٦ و ٨٢ و ٩٢ و ٩٥ و ٩٨ و ١١٢ و ١٢٢ و ١٢٣ و ١٣٠ و ١٣٢ و ١٣٤ و ١٣٦ و ١٣٧ و ١٣٨ و ١٧٦ و ١٩٦ و ٢٠١ و ٢٠٦ و ٢٠٧ و ٢١١ و ٢٢٥ و ٢٤٢ و ٢٤٥ و ٢٥١ و ٢٦٦ و ٢٨١ و ٢٩٨ و ٢٩٩ و ٣٢٧ و ٣٢٨ و ٣٢٩ و ٣٣٥ و ٤٠٧ و ٤١٧ و ٤٥٥ و ٤٥٦ و ٤٥٧ و ٤٦٠ و ٤٦١.

علي بن أبي طالب - أمير المؤمنين - (ع) ١٧ و ٣١ و ٤٢ و ٦٣ و ٨٥ و ٨٨ و ١١٥ و ١٢٤ و ١٤١ و ٢٠١ و ٣١٧ و ٣٢٧ و ٣٣٣ و ٣٣٥ و ٣٣٦ و ٣٤٨ و ٣٨٦ و ٣٩١ و ٤٠٣ و ٤٠٧ و ٤٥٥ و ٤٥٦ و ٤٥٧.

علي بن الحسين (ع) ٤٥٨.

محمد بن علي الباقر - أبو جعفر (ع) ٨ و ١٩ و ٣١ و ٣٢ و ٣٩ و ٤٣ و ٥٠ و ٦٥ و ٧١ و ٧٩ و ٨٤ و ٨٨ و ٨٩ و ٩١ و ٩٦ و ٩٩ و ١٠٠ و ١٢٤ و ١٤١ و ١٨٣ و ١٩٦ و ١٩٧ و ٢٣٠ و ٢٤١ و ٢٥٢ و ٣٠١ و ٣٠٧ و ٣٠٨ و ٣٣٠ و ٣٣٩ و ٣٧٣ و ٣٧٥ و ٣٨٨ و ٤٠٠ و ٤٠٢ و ٤٠٤ و ٤٣١ و ٤٦٠.

جعفر بن محمد الصادق - أبو عبد الله (ع) ٦ و ٧ و ٨ و ١١ و ١٣ و ١٤ و ١٦ و ١٩ و ٢٠ و ٢١ و ٢٣ و ٢٥ و ٢٦ و ٢٧ و ٢٨ و ٢٩ و ٣٠ و ٣١ و ٣٣ و ٣٨ و ٣٩

٤٠ و ٤١ و ٤٣ و ٤٤ و ٤٧ و ٥٥ و ٦٦ و ٦٩ و ٧٢ و ٧٩ و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥  
 ٨٧ و ٨٨ و ٨٩ و ٩٠ و ٩١ و ٩٣ و ٩٦ و ٩٧ و ١٠٠ و ١٠١ و ١٠٧ و ١١٠ و  
 ١١١ و ١١٤ و ١١٥ و ١٢٤ و ١٢٦ و ١٣١ و ١٣٢ و ١٣٣ و ١٤٠ و ١٤١ و  
 ١٤٢ و ١٤٤ و ١٤٥ و ١٤٦ و ١٤٧ و ١٤٨ و ١٥٧ و ١٦٠ و ١٦٢ و ١٧٥ و  
 ١٩٦ و ١٩٧ و ١٩٨ و ٢٠١ و ٢٠٤ و ٢٠٦ و ٢٠٧ و ٢١١ و ٢١٢ و ٢١٨ و  
 ٢٢٠ و ٢٢١ و ٢٢٣ و ٢٢٤ و ٢٢٥ و ٢٣٢ و ٢٣٣ و ٢٣٦ و ٢٣٨ و ٢٤٠ و  
 ٢٤٨ و ٢٤٩ و ٢٥٠ و ٢٥٢ و ٢٥٣ و ٢٥٤ و ٢٥٥ و ٢٥٦ و ٢٦٨ و ٢٨٠ و  
 ٢٨٢ و ٢٨٣ و ٢٨٤ و ٢٨٧ و ٢٩٥ و ٣٠٣ و ٣٠٥ و ٣٠٦ و ٣٠٨ و ٣١٠ و  
 ٣١٧ و ٣٢٧ و ٣٢٨ و ٣٣١ و ٣٣٣ و ٣٣٤ و ٣٣٥ و ٣٣٨ و ٣٤٨ و ٣٦٨ و  
 ٣٧١ و ٣٧٥ و ٣٧٧ و ٣٧٨ و ٣٧٩ و ٣٨١ و ٣٨٣ و ٣٨٦ و ٣٨٧ و ٣٩٠ و  
 ٣٩١ و ٣٩٧ و ٤٠٣ و ٤٠٥ و ٤٠٧ و ٤٠٩ و ٤٢٨ و ٤٣٢ و ٤٤٤ و ٤٥٢ و  
 ٤٥٧ و ٤٥٩.

موسى بن جعفر الكاظم - العبد الصالح - أبو ابراهيم - أبو الحسن (ع) ١١ و ٢٦  
 ٧٠ و ٧١ و ١٤٠ و ١٧١ و ١٩٧ و ٢٢٠ و ٢٢١ و ٢٢٨ و ٢٨٤ و ٣٠١ و ٣٠٢ و  
 ٣١١ و ٣٦٧ و ٣٩٧ و ٤٠٨ و ٤٤٣.

علي بن موسى الرضا - أبو الحسن (ع) ٢٠ و ٣٣ و ٣٠٢ و ٣٢٤ و ٣٧٣ و ٣٧٦ و  
 ٣٨٢ و ٣٩٤ و ٣٩٥ و ٣٩٦.

محمد بن علي الجواد - أبو جعفر الثاني (ع) ٣٤٢.

الحسن بن علي العسكري - أبو محمد (ع) ٢٧٤.

## فهرس الأعلام

-أ-

أبان ٢٠٧ و ٤٢٨.

أبان بن عثمان ١٤٠.

ابراهيم بن أبي البلاد ٢٠٥.

ابراهيم الكرخي ٢٥٠ و ٢٥١.

ابن أبي عقيل ١٠ و ٨٣ و ٨٦ و ٨٨ و ٨٩ و ٩٥ و ١٣٠ و ١٣٤ و ١٣٧ و ١٣٩ و ١٤٨

و ١٥٠ و ٢١١ و ٢٨١ و ٣٢٦ و ٣٣٠ و ٣٣١.

ابن أبي عمير ٢٦ و ١٤٠.

ابن أبي ليلى ١٦٤.

ابن أبي يعفور ٤٠٥.

ابن إدريس ٦ و ٧ و ٩ و ١٠ و ١٢ و ١٣ و ١٤ و ١٥ و ١٦ و ١٧ و ١٩ و ٢١ و ٢٢

و ٢٣ و ٢٤ و ٢٥ و ٢٧ و ٢٨ و ٣١ و ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ و ٣٦ و ٣٧ و ٣٨ و ٣٩

و ٤١ و ٤٢ و ٤٤ و ٤٦ و ٤٧ و ٤٨ و ٥٠ و ٥١ و ٥٢ و ٥٤ و ٥٧ و ٦٤ و ٦٧

و ٦٨ و ٧٢ و ٧٤ و ٧٥ و ٧٨ و ٨١ و ٨٢ و ٨٣ و ٨٤ و ٨٦ و ٩٠ و ٩١ و ٩٣

و ٩٤ و ٩٥ و ٩٧ و ٩٨ و ١٠٠ و ١٠١ و ١٠٦ و ١٠٨ و ١٠٩ و ١١٠ و ١١١

و ١١٣ و ١١٤ و ١٢٣ و ١٢٦ و ١٢٨ و ١٣٠ و ١٣٢ و ١٣٣ و ١٣٤ و ١٣٩

و ١٤٥ و ١٤٦ و ١٥٠ و ١٥١ و ١٥٧ و ١٥٨ و ١٥٩ و ١٦١ و ١٦٣ و ١٧٠

١٧٢ و ١٧٣ و ١٧٤ و ١٧٥ و ١٧٧ و ١٧٩ و ١٨٠ و ١٨٢ و ١٨٣ و ١٨٧  
 ١٨٨ و ١٨٩ و ١٩١ و ١٩٥ و ١٩٧ و ١٩٩ و ٢٠٢ و ٢٠٣ و ٢٠٤ و ٢٠٦  
 ٢٠٨ و ٢١١ و ٢١٤ و ٢١٨ و ٢٢٠ و ٢٢١ و ٢٢٣ و ٢٢٤ و ٢٢٦ و ٢٢٧  
 ٢٣٠ و ٢٣١ و ٢٣٣ و ٢٣٥ و ٢٣٦ و ٢٣٧ و ٢٣٩ و ٢٤١ و ٢٤٢ و ٢٤٤  
 ٢٤٨ و ٢٤٩ و ٢٥٠ و ٢٥١ و ٢٥٢ و ٢٥٣ و ٢٥٤ و ٢٥٥ و ٢٥٦ و ٢٥٧  
 ٢٥٨ و ٢٦٠ و ٢٦٢ و ٢٦٤ و ٢٦٥ و ٢٦٦ و ٢٦٧ و ٢٦٨ و ٢٦٩ و ٢٧٤  
 ٢٧٥ و ٢٩٤ و ٣١٢ و ٣١٣ و ٣١٤ و ٣١٥ و ٣١٦ و ٣٢١ و ٣٢٧ و ٣٢٩  
 ٣٣٠ و ٣٣٢ و ٣٣٣ و ٣٣٦ و ٣٣٧ و ٣٤٠ و ٣٤١ و ٣٤٥ و ٣٤٦ و ٣٤٧  
 ٣٤٨ و ٣٤٩ و ٣٥٠ و ٣٥١ و ٣٥٢ و ٣٥٣ و ٣٦٨ و ٣٦٩ و ٣٧٠ و ٣٧١  
 ٣٧٢ و ٣٧٤ و ٣٧٥ و ٣٧٦ و ٣٧٧ و ٣٧٨ و ٣٧٩ و ٣٨١ و ٣٨٢ و ٣٨٤  
 ٣٨٥ و ٣٨٦ و ٣٨٧ و ٣٨٩ و ٣٩٠ و ٣٩٢ و ٣٩٣ و ٣٩٤ و ٣٩٥ و ٣٩٩  
 ٤٠١ و ٤٠٢ و ٤٠٣ و ٤٠٥ و ٤٠٦ و ٤٠٧ و ٤٠٨ و ٤٠٩ و ٤١١ و ٤١٢  
 و ٤١٤ و ٤١٦ و ٤٢٤ و ٤٤٣ و ٤٤٤ و ٤٥٨ و ٤٦٠ و ٤٦١ و ٤٦٣.

ابن أشيم ٢٤١.

ابن البراج ١٠ و ١٢ و ١٣ و ١٤ و ١٥ و ١٧ و ١٨ و ٢١ و ٢٥ و ٣٠ و ٣٤ و ٣٨ و ٣٩  
 و ٤٠ و ٤١ و ٤٢ و ٤٣ و ٤٥ و ٤٨ و ٥٢ و ٥٣ و ٥٩ و ٦٤ و ٦٨ و ٧٣  
 و ٧٤ و ٨١ و ٨٢ و ٨٤ و ٨٦ و ٨٩ و ٩٣ و ٩٥ و ٩٨ و ١٠٢ و ١١٤ و ١٢٣  
 و ١٣٩ و ١٤٤ و ١٥٦ و ١٥٩ و ١٦١ و ١٦٣ و ١٦٦ و ١٦٧ و ١٧٠ و ١٧٣  
 و ١٧٥ و ١٧٦ و ١٧٧ و ١٨٠ و ١٨١ و ١٨٢ و ١٨٣ و ١٨٦ و ١٨٧ و ١٨٨  
 و ١٨٩ و ١٩٠ و ١٩١ و ١٩٣ و ١٩٤ و ٢٠٣ و ٢٠٤ و ٢٠٦ و ٢٠٨ و ٢١٠  
 و ٢١٤ و ٢١٥ و ٢١٧ و ٢١٩ و ٢٢٠ و ٢٢٣ و ٢٢٤ و ٢٢٧ و ٢٢٩ و ٢٣٣  
 و ٢٣٥ و ٢٣٧ و ٢٣٩ و ٢٤٠ و ٢٤١ و ٢٤٢ و ٢٤٤ و ٢٤٧ و ٢٥٠ و ٢٥٤  
 و ٢٥٧ و ٢٦٠ و ٢٦٣ و ٢٦٦ و ٢٦٧ و ٢٦٩ و ٢٧١ و ٢٧٢ و ٢٧٤ و ٢٧٦

٢٧٧ و ٢٧٩ و ٢٨١ و ٢٨٥ و ٢٨٦ و ٢٨٧ و ٢٨٩ و ٢٩٠ و ٢٩١ و ٢٩٣ و  
 ٢٩٦ و ٢٩٨ و ٣٢٠ و ٣٣٢ و ٣٣٦ و ٣٤٠ و ٣٤١ و ٣٤٥ و ٣٤٨ و ٣٧٠ و  
 ٣٧١ و ٣٧٤ و ٣٧٥ و ٣٧٧ و ٣٨٢ و ٣٨٣ و ٣٨٥ و ٣٨٦ و ٣٩٠ و ٣٩٢ و  
 ٣٩٤ و ٣٩٩ و ٤٠١ و ٤٠٢ و ٤٠٣ و ٤٠٧ و ٤١٦ و ٤٣٤ و ٤٣٨ و ٤٣٩ و  
 ٤٤٠ و ٤٤١ و ٤٤٣ و ٤٤٧ و ٤٤٨ و ٤٥٤ و ٤٥٨ و ٤٥٩ و ٤٦٠ و ٤٦٢ و  
 ٤٦٣ و ٤٦٥.

ابن الجنيد - (أبو علي) ١٠ و ١٢ و ١٤ و ٢٨ و ٤٤ و ٥٣ و ٦٣ و ٦٤ و ٧٠ و ٧١ و ٧٤ و  
 ٧٦ و ٧٧ و ٧٨ و ٧٩ و ٨١ و ٨٣ و ٨٤ و ٨٦ و ٨٨ و ٨٩ و ٩٣ و ٩٥ و ١٠٣ و  
 ١٠٤ و ١٠٧ و ١١٢ و ١١٤ و ١١٥ و ١٢٢ و ١٢٨ و ١٣٥ و ١٣٦ و ١٣٩ و  
 ١٤٣ و ١٤٩ و ١٥٠ و ١٥٢ و ١٥٣ و ١٥٨ و ١٥٩ و ١٦٥ و ١٦٦ و ١٦٧ و  
 ١٧٠ و ١٧١ و ١٧٢ و ١٧٣ و ١٧٦ و ١٧٧ و ١٧٨ و ١٧٩ و ١٨٥ و ١٨٧ و  
 ١٩٠ و ١٩٥ و ٢٠٤ و ٢١١ و ٢١٤ و ٢١٦ و ٢١٧ و ٢١٩ و ٢٢٠ و ٢٢٤ و  
 ٢٢٦ و ٢٣٧ و ٢٣٩ و ٢٤٦ و ٢٤٧ و ٢٤٨ و ٢٩٢ و ٢٩٤ و ٢٩٦ و ٢٩٨ و  
 ٣٠٠ و ٣١٧ و ٣١٨ و ٣٢٦ و ٣٢٧ و ٣٣٢ و ٣٣٤ و ٣٣٦ و ٣٣٧ و ٣٣٩ و  
 ٣٤٠ و ٣٤١ و ٣٤٥ و ٣٤٧ و ٣٥٧ و ٣٩٥ و ٣٩٩ و ٤٠١ و ٤٠٢ و ٤٠٣ و  
 ٤٠٤ و ٤٠٦ و ٤٠٧ و ٤٢١ و ٤٢٢ و ٤٢٣ و ٤٢٦ و ٤٢٧ و ٤٢٨ و ٤٣١ و  
 ٤٣٢ و ٤٣٣ و ٤٤٣ و ٤٤٤ و ٤٤٦ و ٤٤٧ و ٤٤٨ و ٤٤٩ و ٤٥٠ و ٤٥١ و  
 ٤٥٢ و ٤٥٣ و ٤٥٤ و ٤٦٠ و ٤٦٨ و ٤٦٩.

ابن الحجاج الكرخي ٢٨٣.

ابن حمزة ١٢ و ٤٠ و ٤١ و ٤٣ و ٤٨ و ٥١ و ٥٢ و ٥٣ و ٦٨ و ٦٩ و ٧٦ و ٨١ و ٨٦ و  
 ٨٩ و ٩٣ و ٩٥ و ١٠٥ و ١١٦ و ١١٩ و ١٢٠ و ١٢١ و ١٢٣ و ١٢٧ و ١٣٩ و  
 ١٤٩ و ١٥١ و ١٥٩ و ١٧٠ و ١٧٥ و ١٧٩ و ١٨٣ و ١٨٦ و ١٩٥ و ٢٠٠ و  
 ٢٠٣ و ٢٠٦ و ٢٠٩ و ٢١٠ و ٢١٦ و ٢١٧ و ٢١٨ و ٢٢٤ و ٢٤٨ و ٢٥٠ و



٢٥٢ و ٢٥٤ و ٢٦٠ و ٢٦٣ و ٢٦٩ و ٢٧٤ و ٢٧٩ و ٢٨٢ و ٣١٩ و ٣٢٧  
 ٣٣٢ و ٣٣٧ و ٣٤١ و ٣٤٨ و ٣٤٩ و ٣٧٣ و ٣٨٤ و ٣٨٥ و ٣٨٦ و ٣٨٨  
 ٣٩٠ و ٣٩١ و ٣٩٢ و ٣٩٣ و ٣٩٩ و ٤٠١ و ٤٠٢ و ٤٠٤ و ٤٠٦ و ٤٠٧  
 و ٤١٢ و ٤١٦ و ٤٥٩ و ٤٦٦.

ابن رباط ٢٠٦.

ابن زهرة ٣٣٣ و ٤٦٠ و ٤٦٢.

ابن سنان- راجع عبد الله بن سنان.

ابن عباس ١٣٤.

ابن القداح ٣٩.

ابن مسكان ٢٨.

ابن الوليد ٣٩٦.

أبو بصير ١٩ و ٢٧ و ٩٠ و ٩١ و ١١٣ و ٢١٢ و ٢٢١ و ٢٥٥ و ٣٠٧ و ٣٣٩ و ٣٨٣  
 و ٣٨٨ و ٣٨٩.

أبو بكر ٢٨.

أبو بكر الحضرمي ٨ و ٣٧٧.

أبو ثور ١٦٧ و ١٦٨.

أبو حمزة الثمالي ٣٢ و ٤٣١.

أبو حنيفة ٥٢ و ٥٤ و ١٣٧ و ١٦٧ و ٢٢٩ و ٢٤٦ و ٣١٦ و ٣٥٧ و ٣٥٨.

أبو خديجة ٢٣٣ و ٢٣٦.

أبو الربيع الشامي ١٩٦ و ١٩٧ و ٣١٠.

أبو سعيد الخدري ٤٥٥.

أبو الصباح الكناني ١٠٨ و ٢٠٦.

أبو الصلاح الحلبي ٧ و ١٣ و ١٤ و ١٥ و ١٧ و ١٨ و ٢٥ و ٣٨ و ٤٠ و ٤٢ و ٥٧ و ٦٦

٦٨ و ٦٩ و ٧٠ و ٨٩ و ١٢٣ و ١٢٨ و ١٣٩ و ١٥٦ و ١٧٠ و ١٧٨ و ١٨٢  
 ١٨٣ و ١٨٦ و ١٨٨ و ١٩٥ و ٢٠٠ و ٢٠٦ و ٢١٤ و ٢١٥ و ٢١٧ و ٢١٩  
 ٢٢٢ و ٢٣٧ و ٢٤٤ و ٢٤٧ و ٢٤٩ و ٢٦٠ و ٢٦٣ و ٢٦٤ و ٢٦٦  
 ٢٨٢ و ٢٩٠ و ٢٩٣ و ٢٩٤ و ٢٩٦ و ٣٠٦ و ٣١٨ و ٣٢٠ و ٣٢٦ و ٣٣٢  
 ٣٣٧ و ٣٤١ و ٣٤٦ و ٣٥٥ و ٣٥٦ و ٣٧١ و ٣٧٧ و ٣٨٢ و ٣٨٣ و ٣٨٦  
 ٣٨٨ و ٣٨٩ و ٣٩٠ و ٣٩٧ و ٣٩٨ و ٣٩٩ و ٤٠١ و ٤٠٢ و ٤٠٤ و ٤٠٧  
 ٤٠٨ و ٤١١ و ٤١٢ و ٤١٥ و ٤٦٠ و ٤٦٢ و ٤٦٣.

أبو العباس ٢١٢.

أبو العباس البقباق ٢٩ و ٣٣١.

أبو علي بن راشد ٢٣٩.

أبو علي الطوسي ٣٧٧.

أبو عمار السراج ٢٥.

أبو عينة ٢١٢.

أبو قتادة ٤٥٦ و ٤٥٧.

أبو محمد ٣٧٦.

أبو محمد الوابشي ١٦٠.

أبو مخلد السراج ١١ و ١٤٥.

أبو منصور الطبرسي ٣٨٢ و ٣٩٩.

أبو ولاد ٤٠٩ و ٤٤٤ و ٤٤٥.

أبو همام ٣٢٤.

أبو يوسف ١٦٤ و ١٦٥.

أحمد بن محمد بن أبي نصر ٨ و ١٧٤ و ٢٩٥ و ٣٣٣.

أحمد بن محمد بن عيسى ٣١١.

اسحاق بن عمار ٣٣ و ١٠٧ و ١١٠ و ٤٠٨.  
اسحاق بن عمر ٢٠.  
اسماعيل بن أبي زياد ٣٩.  
اسماعيل بن الفضل الهاشمي ١٩٨ و ٢٥٢.  
اسماعيل بن مرارة ١٧٤.

-ب-

بريد بن معاوية العجلي ٢٥٣  
بريرة ٢٩٨ و ٢٩٩.  
بشار بن يسار ١٣٣.

-ج-

جابر ٣٢٩.  
جابر بن عبد الله الانصاري ٤٥٦.  
جراح المدائني ١٥٧.  
جعفر بن عيسى ١٧١.  
جميل بن دراج ٢٨ و ١٨٤ و ٢٨٣ و ٣٨٥.

-ح-

حديد بن حكم ١٤٥.  
حسان المعلم ١٦ و ٢١.  
الحسن ١٧٤.  
الحسن بن علي بن فضال ١٤٠.  
الحسن بن علي الوشا ٢٠ و ١٩٧.

الحسن بن محبوب ٣٣.

الحسن بن محمد بن سماعة ٢٠٧ و ٢٥٥ و ٤٠٥.

الحسن بن يقطين ٢٦.

الحسين بن سعيد ١٠٨.

الحسين بن عبد الله بن ضمرة ٤٢.

الحكم ٩٢.

حكم السراج ٨.

حكيم ٥٤.

حماد بن ميسر ٩٢ و ١١٥.

-خ-

خالد بن الحجاج ١٢٦ و ٣٠٨.

خديجة بنت خويلد ٦٠.

-د-

داود الأبراري ٩٦.

داود البرقي ٤٥٩.

داود بن سرحان ٩٦ و ٣٨١.

داود بن فرقد ١٧٥.

-ر-

رفاعة ٢٢٨.

-ز-

زرارة بن أعين ٦٥ و ٧١ و ٨٨ و ٨٩ و ٩٩ و ١٠٧ و ١٦٢ و ١٨٣ و ٢١٨ و ٢٢٠ و ٢٥٢ و ٣٠٦ و ٣٧٥ و ٤٥٢.  
زرعة ١٧٤ و ١٧٥.  
زيد بن علي ١٦.  
زيد الشحام ١٣١.

-س-

السراد ٨.  
سعد بن أبي وقاص ٩٢.  
سعيد بن محمد الطاطري ١٩.  
سعيد بن يسار ٣١ و ٨٤.  
• السكوني ١٣ و ٣٩ و ٤١ و ١١٥ و ١٢٤ و ٢٣٨ و ٣٢٧ و ٣٣١ و ٣٣٤ و ٣٣٥ و ٣٧٩ و ٣٨٦ و ٤٠٣ و ٤٠٧.  
سـلار ٥ و ٦ و ٧ و ٩ و ١٤ و ١٩ و ٦٤ و ٦٨ و ٧١ و ٨٤ و ٨٦ و ٨٩ و ٩٣ و ١٢٣ و ١٢٧ و ١٣٩ و ١٥٦ و ١٧٠ و ١٧٨ و ١٨٣ و ١٨٦ و ١٩٥ و ١٩٦ و ٢٠٥ و ٢١١ و ٢١٤ و ٢١٥ و ٢١٧ و ٢١٩ و ٢٣٨ و ٢٤٤ و ٢٦٠ و ٢٦٢ و ٢٦٦ و ٢٨١ و ٣٢٧ و ٣٣٢ و ٣٤٦ و ٣٩٩ و ٤٠١ و ٤٦٠.  
سلمة ٣٦٨.  
سليمان بن خالد ٣٠ و ١٤١ و ٣٢٧.  
• سماعة بن مهران ٧ و ٨٥ و ٩٠ و ٩٧ و ١٧٤ و ١٧٥ و ٢١٦ و ٢٢٥ و ٢٤٨ و ٣٧١ و سندي بن الربيع ٤٣١.

سهل بن زياد ٣٩٦ و ٣٩٧.

-ش-

الشافعي ٥٤ و ١٣٣ و ١٣٧ و ١٤٧ و ١٤٨ و ١٥٠ و ١٥١ و ١٦٤ و ١٦٧ و ٢٠٥ و ٢٢٩ و ٢٤٦ و ٢٤٧ و ٢٨٩ و ٣١٦.

الشعيري ٤٧.

شهاب ٢٩.

-ص-

صابر ٢٥٦.

صفوان ٣٩٦.

-ط-

الطبرسي ٣٣٣ و ٣٣٧ و ٣٤١ و ٣٤٥ و ٣٤٨ و ٣٨٣ و ٤٦٨.

طلحة بن زيد ٣٢٧ و ٣٣٣ و ٣٤٨.

الشيخ الطوسي ٥ و ٦ و ٧ و ٨ و ٩ و ١٤ و ١٥ و ١٦ و ١٧ و ١٨ و ١٩ و ٢١ و ٢٢ و

٢٣ و ٢٤ و ٢٥ و ٢٦ و ٢٧ و ٢٨ و ٢٩ و ٣٠ و ٣١ و ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ و ٣٦ و

٣٧ و ٣٨ و ٣٩ و ٤٠ و ٤١ و ٤٢ و ٤٣ و ٤٥ و ٤٦ و ٤٧ و ٤٨ و ٥٠ و ٥١ و

٥٢ و ٥٣ و ٥٤ و ٥٦ و ٥٧ و ٥٨ و ٥٩ و ٦٠ و ٦١ و ٦٢ و ٦٣ و ٦٤ و ٦٦ و

٦٧ و ٦٨ و ٦٩ و ٧٠ و ٧١ و ٧٢ و ٧٣ و ٧٥ و ٧٦ و ٧٨ و ٧٩ و ٨١ و ٨٢ و

٨٣ و ٨٦ و ٨٩ و ٩١ و ٩٢ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٥ و ٩٧ و ٩٨ و ١٠٠ و ١٠١ و

١٠٢ و ١٠٦ و ١٠٧ و ١٠٨ و ١٠٩ و ١١٠ و ١١١ و ١١٢ و ١١٣ و ١١٤ و

١١٥ و ١١٦ و ١١٨ و ١١٩ و ١٢٠ و ١٢٢ و ١٢٣ و ١٢٦ و ١٢٧ و ١٢٨ و

١٢٩ و ١٣٠ و ١٣٢ و ١٣٣ و ١٣٤ و ١٣٥ و ١٣٦ و ١٣٧ و ١٣٨ و ١٤٠  
 ١٤٢ و ١٤٣ و ١٤٤ و ١٤٥ و ١٤٦ و ١٤٧ و ١٤٨ و ١٤٩ و ١٥٠ و ١٥١  
 ١٥٢ و ١٥٣ و ١٥٤ و ١٥٥ و ١٥٦ و ١٥٧ و ١٥٨ و ١٥٩ و ١٦٠ و ١٦١  
 ١٦٢ و ١٦٣ و ١٦٤ و ١٦٥ و ١٦٦ و ١٦٩ و ١٧٠ و ١٧٢ و ١٧٣ و ١٧٤  
 ١٧٥ و ١٧٦ و ١٧٧ و ١٧٨ و ١٧٩ و ١٨٠ و ١٨١ و ١٨٢ و ١٨٣ و ١٨٦  
 ١٨٧ و ١٨٨ و ١٨٩ و ١٩٠ و ١٩١ و ١٩٣ و ١٩٤ و ١٩٥ و ١٩٨ و ١٩٩  
 ٢٠٢ و ٢٠٤ و ٢٠٦ و ٢٠٧ و ٢٠٨ و ٢٠٩ و ٢١٠ و ٢١٣ و ٢١٤ و ٢١٦  
 ٢١٧ و ٢١٨ و ٢١٩ و ٢٢٠ و ٢٢١ و ٢٢٢ و ٢٢٣ و ٢٢٤ و ٢٢٦ و ٢٢٧  
 ٢٢٨ و ٢٢٩ و ٢٣٠ و ٢٣١ و ٢٣٢ و ٢٣٣ و ٢٣٤ و ٢٣٥ و ٢٣٦ و ٢٣٧  
 ٢٣٨ و ٢٣٩ و ٢٤٠ و ٢٤١ و ٢٤٣ و ٢٤٥ و ٢٤٦ و ٢٤٧ و ٢٤٨ و ٢٤٩  
 ٢٥٠ و ٢٥١ و ٢٥٢ و ٢٥٣ و ٢٥٤ و ٢٥٥ و ٢٥٦ و ٢٥٧ و ٢٥٨ و ٢٥٩  
 ٢٦٠ و ٢٦١ و ٢٦٢ و ٢٦٣ و ٢٦٤ و ٢٦٥ و ٢٦٧ و ٢٦٨ و ٢٦٩ و ٢٧٠  
 ٢٧١ و ٢٧٢ و ٢٧٣ و ٢٧٤ و ٢٧٦ و ٢٧٧ و ٢٧٨ و ٢٧٩ و ٢٨٠ و ٢٨١  
 ٢٨٤ و ٢٨٦ و ٢٨٨ و ٢٨٩ و ٢٩٠ و ٢٩١ و ٢٩٢ و ٢٩٣ و ٢٩٤ و ٢٩٥  
 ٢٩٦ و ٢٩٧ و ٢٩٨ و ٢٩٩ و ٣٠٠ و ٣٠١ و ٣٠٢ و ٣٠٣ و ٣٠٤ و ٣٠٥ و ٣٠٧  
 ٣٠٨ و ٣٠٩ و ٣١٠ و ٣١١ و ٣١٢ و ٣١٣ و ٣١٥ و ٣١٦  
 ٣١٩ و ٣٢٠ و ٣٢٢ و ٣٢٣ و ٣٢٤ و ٣٢٥ و ٣٢٧ و ٣٢٨ و ٣٢٩ و ٣٣٠  
 ٣٣٢ و ٣٣٦ و ٣٣٧ و ٣٣٩ و ٣٤٠ و ٣٤١ و ٣٤٢ و ٣٤٤ و ٣٤٥ و ٣٤٦  
 ٣٤٧ و ٣٤٨ و ٣٤٩ و ٣٥٠ و ٣٥١ و ٣٥٢ و ٣٥٣ و ٣٥٤ و ٣٥٥ و ٣٥٧  
 ٣٥٨ و ٣٥٩ و ٣٦٠ و ٣٦١ و ٣٦٢ و ٣٦٣ و ٣٦٨ و ٣٦٩ و ٣٧١ و ٣٧٢  
 ٣٧٣ و ٣٧٤ و ٣٧٥ و ٣٧٦ و ٣٧٧ و ٣٧٨ و ٣٨١ و ٣٨٢ و ٣٨٣ و ٣٨٤  
 ٣٨٥ و ٣٨٦ و ٣٨٧ و ٣٨٨ و ٣٨٩ و ٣٩٠ و ٣٩١ و ٣٩٢ و ٣٩٣ و ٣٩٤  
 ٣٩٦ و ٣٩٩ و ٤٠٠ و ٤٠١ و ٤٠٢ و ٤٠٣ و ٤٠٤ و ٤٠٥ و ٤٠٦ و ٤٠٧  
 ٤٠٨ و ٤٠٩ و ٤١٠ و ٤١١ و ٤١٣ و ٤١٤ و ٤١٥ و ٤١٦ و ٤١٧ و ٤١٨

٤١٩ و ٤٢١ و ٤٢٢ و ٤٢٣ و ٤٢٤ و ٤٢٥ و ٤٢٦ و ٤٢٩ و ٤٣٠ و ٤٣٣  
 ٤٣٤ و ٤٤٢ و ٤٤٣ و ٤٤٤ و ٤٤٥ و ٤٤٦ و ٤٤٧ و ٤٤٨ و ٤٤٩ و ٤٥٠  
 ٤٥١ و ٤٥٢ و ٤٥٣ و ٤٥٤ و ٤٥٥ و ٤٥٦ و ٤٥٧ و ٤٥٨ و ٤٥٩ و ٤٦١  
 و ٤٦٢ و ٤٦٣ و ٤٦٥ و ٤٦٧ و ٤٦٨ و ٤٧٠.

-ظ-

ظريف الأكفاني ٣٨٧.

-ع-

عائشة ٢٩٨ و ٢٩٩.  
 عباد بن صهيب ٤٠٥.  
 عبد الله بن بكير ١٤١ و ١٤٧.  
 عبد الله بن جبلة ٤٣١.  
 عبد الله بن جعفر ٤٥٨.  
 عبد الله بن الحسن ٤٥٨.  
 عبد الله بن سنان ٦٦ و ٧٢ و ١٠٠ و ١٠١ و ١٣٠ و ١٣١ و ١٣٢ و ١٤٣ و ١٤٤  
 ١٤٦ و ٢١١ و ٢١٢ و ٢٢٥ و ٢٣٢ و ٢٤٩ و ٣٠٣ و ٣٣١ و ٣٣٣ و ٣٣٤  
 و ٤٥٧.  
 عبد الله بن عمرو بن العاص ٦٠.  
 عبد الحميد بن سعد ١١.  
 عبد الحميد بن سعيد ٣٨٢.  
 عبد الرحمن ٣٣٤.  
 عبد الرحمن البصري ٢٠٧.



- عبد الرحمن بن أبي عبد الله ٨٩ و ٩١ و ٢٠٧ و ٢٢٣ و ٢٨٤.
- عبد الرحمن بن الحجاج ٢٤ و ١٣١.
- عبد الصمد بن بشير ١٢٧.
- عبد الملك بن عتبة ٣٠٢ و ٣١١.
- عبيد ٢١٢.
- عبيد بن زرارة ٨٤ و ١٢٦ و ٤٠٣.
- عجلان ٣٨٦.
- عروة بن الجعد البارقى ٥٤.
- عروة بن عبد الله ٤٣ و ٥٠.
- عطا ٤٦٠.
- عقبة بن خالد ٦٩ و ٢٠١ و ٢٨٠ و ٣٢٨ و ٣٣٥.
- العلاء ١٥٧.
- علي بن ابراهيم ١٧٤.
- علي بن أبي حمزة ١٩٧.
- علي بن أسباط ٣٢٤.
- علي بن بابويه ٢٥ و ٨١ و ٨٣ و ٨٧ و ١٦٩ و ١٧٠ و ٣٣٢ و ٣٤١ و ٣٧٠ و ٣٩٧.
- علي بن جعفر ١٤٠ و ١٤٢ و ٢٨٤.
- علي بن حديد ٢١٨.
- علي بن الحكم ٣١١.
- علي بن رئاب ٣٣٨.
- علي بن سليمان ٢٩.
- علي بن مهزيار ٣٤٢.
- علي بن يقطين ٧٠ و ٧١.

عمار ١٠٩٨.

عمر بن اذينة ٢٣ و ٢٥٦.

عمر بن حنظلة ٢٦٨.

عمر بن شعيب ٥٤.

عمر بن يزيد ٤٤٣ و ٤٤٥.

عمرو بن حريث ٢٣ و ٢٥٦.

عيسى بن عبد الله ٤٥٨.

عيس بن القاسم ١١ و ١٤٢ و ٢٤٨.

-غ-

غياث بن ابراهيم ٤٠ و ٩٣ و ٩٤ و ٢٠١.

-ف-

الفضل بن أبي قرة ١٦.

فضيل ٢٣٥.

الفضيل بن يسار ٣٠.

-ق-

قطب الدين الكيدري ٣٣٣.

-ل-

ليث ٩٢.

-م-

مالك ٩٢.

محمد بن اسحاق بن عمار ٣٠٢.

محمد بن اسماعيل ٢٢١.

محمد بن الحسن الصفار ٢٧٤ و ٣٩٤ و ٣٩٨.

محمد بن حكيم ٢٢٠.

محمد بن سليمان الديلمي ٣٠١ و ٣٧٦.

محمد بن عبدة ٣٠٦.

محمد بن علي ٣٢٤.

محمد بن علي الصدوق - ابن بابويه - أبو جعفر ٣٢ و ٣٣ و ٣٨ و ٤٠ و ٦٤ و ٧٠

٧٨ و ٧٩ و ٨١ و ٨٢ و ٨٣ و ٨٧ و ٨٩ و ١٧٠ و ١٩٥ و ١٩٧ و ١٩٨ و ٢٠١

٢٠٤ و ٢١٠ و ٢٨٢ و ٣٢٤ و ٣٢٦ و ٣٣٣ و ٣٣٦ و ٣٧٠ و ٣٩٤ و ٣٩٧

و ٣٩٨ و ٤٠٢ و ٤٠٤ و ٤١١.

محمد بن عيسى ٣٩٦.

محمد بن الفضيل ١٠٨ و ٣٧٣.

محمد بن القاسم الخنات ١٢٧.

محمد بن قيس ٨ و ٩١ و ٩٦ و ١٢٤ و ١٢٥ و ١٤١ و ٣٠٨ و ٣١٠ و ٤٠٠.

محمد بن مروان ٢٦.

محمد بن مسلم ٣١ و ٣٣ و ٦٥ و ٨٨ و ١٠٠ و ١٦٢ و ٢١٩ و ٢٣٠ و ٣٠٥ و ٣٠٩

و ٣٣٠ و ٤٠٢ و ٤٠٤.

محمد بن مضارب ٦.

محمد الحلي ٣٨ و ٤١ و ٦٥ و ٨٧ و ٩٠ و ٩٦ و ١٠١ و ١٤٨ و ١٥٧ و ١٩٦ و ٢١٢

و ٢٤٩ و ٢٨٤ و ٢٨٧ و ٣٢٨ و ٣٩٠ و ٤٥٢.

السيد المرتضى ٦٤ و ٦٥ و ٦٦ و ٧٩ و ٨١ و ١٢٢ و ١٣٦ و ١٣٧ و ١٣٨ و ٢١٦  
 و ٢٣٧ و ٢٤٥ و ٣٢٥ و ٣٢٦ و ٣٢٧ و ٣٣٢ و ٣٤١ و ٣٤٢ و ٣٤٤ و ٣٤٧ و  
 ٣٥٣ و ٣٨٣.

مروك بن عبيد ٢٦.

مسكين السمان ٢٤٠.

مسمع ١١.

معاوية بن سعيد ٣٩٦.

معاوية بن عمار ٢٢٥ و ٢٥٤ و ٣٧٨.

معاوية بن وهب ٢٨٠ و ٢٨٣ و ٣٧٥.

معتب ١١ و ١٤٥.

الشيخ المفيد ٥ و ٦ و ٧ و ٩ و ١٢ و ١٤ و ١٥ و ١٧ و ١٩ و ٣٨ و ٤٠ و ٤١ و ٤٢ و ٤٣ و  
 ٥١ و ٥٣ و ٥٤ و ٦٦ و ٦٨ و ٦٩ و ٧٠ و ٧١ و ٨١ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٦ و ٨٧ و  
 ٨٩ و ٩١ و ٩٣ و ٩٧ و ١٢٢ و ١٢٧ و ١٣٩ و ١٥٦ و ١٦١ و ١٦٩ و ١٧٠ و  
 ١٧٢ و ١٧٥ و ١٧٧ و ١٧٨ و ١٨٢ و ١٨٣ و ١٨٦ و ١٩٥ و ١٩٦ و ٢٠٢ و  
 ٢٠٥ و ٢١٠ و ٢١١ و ٢١٣ و ٢١٥ و ٢١٦ و ٢١٩ و ٢٢٠ و ٢٢٣ و ٢٢٤ و  
 ٢٢٦ و ٢٣٧ و ٢٤٤ و ٢٤٧ و ٢٦٠ و ٢٦٢ و ٢٦٣ و ٢٦٦ و ٢٨٠ و ٣٠١ و  
 ٣٢٦ و ٣٣٢ و ٣٣٧ و ٣٤٥ و ٣٤٦ و ٣٤٧ و ٣٤٩ و ٣٩٩ و ٤٠١ و ٤٠٧ و  
 ٤١٠ و ٤١٣ و ٤٥٨ و ٤٥٩ و ٤٦٠ و ٤٦١ و ٤٦٣.

المفضل بن عمر الجعفي ١١٠.

منصور بن البختري ٢٢١.

منصور بن حازم ٨٤ و ٢٢٣ و ٢٨٢ و ٢٨٤ و ٣٣١ و ٣٣٥ و ٣٣٦.

منصور الصيقل ١١٤.

منهال القصاب ٤٣ و ٤٤.

موسى بن بكير ٣٦٧.

ميسربيع الزطي ١٦٠.

-ن-

نجم الدين أبو القاسم جعفر بن سعيد ٣٦٣.

نضر بن قابوس ٢٠.

-و-

الوليد بن صبيح ٣٠٨.

الوليد العامري ١٣.

وهب ١١٥ و ٣١٧.

-ه-

هارون بن حمزة الغنوي ٢٠٤ و ٣٣٨.

هشام بن الحكم ١٦٠ و ٢٢٤.

هشام بن سالم ٩١.

هند السراج ٨.

-ي-

يحيى بن أبي العلا ٢٠١.

يحيى بن المبارك ٤٣١.

يعقوب بن شعيب ٧ و ١٤٢ و ١٩٨ و ٣٠٦ و ٣٠٨ و ٤٩١.

يونس ١٧٤ و ٢٥٨ و ٣٢٨ و ٣٣٠ و ٣٣٤ و ٣٩٤ و ٣٩٥ و ٣٩٦ و ٣٩٧.

## فهرس الجماعات والقبائل

-أ-

- آل الرسول (عليهم السلام) ١٠.
- أصحاب رسول الله (ص) ٨.
- أهل البيت (عليهم السلام) ٤٠٨.
- أهل الحرب ٨٢ و ٢٢٦.
- أهل الشام ٨.
- أهل المدينة ٩٨.
- أهل مكة ٩٨.

-ب-

بنو آدم ٢٧.

-ع-

علماء الامامية ٣٠١.

-ن-

النبط ٣٠٧.

## فهرس الفرق والمذاهب

-أ-

الاسلام ١٩ و ٣٠ و ٣١ و ١٨٥ و ٢٥٨ و ٢٥٩ و ٣٠٤ و ٣٦٩.  
الامامية ٣٠١ و ٣٧٩.  
أهل الذمة ٨١ و ٢٥١ و ٣٨١.  
أهل الكتاب ٣٨١.

-ش-

الشافعية ٢٦٩ و ٣٥٨.

-م-

المسلمون-المسلمين ١٠ و ٢٢ و ٤٩ و ٦٦ و ٧٦ و ٨١ و ٩١ و ٢٢٦ و ٢٤٠ و ٢٥٧  
و ٢٦٤ و ٣٠٣ و ٣٢٩ و ٣٥٣ و ٣٧٠ و ٣٧٢ و ٣٧٤ و ٣٧٨.

## فهرس الأماكن والبلدان

-ب-

نبصرة ٢٧١.

بغداد ٢٧٢.

-ج-

الجحفة ٢٢٥.

-ح-

الحجاز ٩٨ و ٢٧١.

-خ-

خراسان ٢٧٢.

-س-

سلوق (قرية باليمن) ١٢.

-ش-

الشام ٨.



شعب أبي طالب ٦٠.

-ك-

الكعبة ٣٧١.

الكوفة ٢٢٥.

-م-

مسجد النبي (ص) ٣٧٠.

مصر ١٥٧.

مكة ٥٩ و ٢٩٠.

-ي-

اليمن ١٢ و ٢٢٥.

## فهرس المواضع

### كتاب المناجر

#### الفصل الأول: في وجوه الاكتساب

- |    |  |
|----|--|
| ٥  | حكم التصرف في النجاسات والتكسب بها               |
| ٦  | حكم بيع العذرة والأبوال                          |
| ٧  | حكم بيع السلاح لأعداء الدين                      |
| ٩  | التجارة في القردة والسباع وغيرها من المسوخ       |
| ١١ | حكم بيع الكلاب                                   |
| ١٣ | حرمة التماثيل المجسمة وغير المجسمة               |
| ١٤ | عدم وجوب التصديق بثمر الهرة                      |
| ١٤ | هل يجوز خضاء البهائم؟                            |
| ١٥ | نجاسة جلد الكلب البري دون البحري                 |
| ١٥ | كراهة أخذ الأجرة على تعليم القرآن والأحكام وشبهه |
| ١٧ | حكم أخذ الأجرة على الحكم والقضاء                 |
| ١٨ | حكم أخذ الأجرة على الاذان والاقامة               |
| ١٨ | حكم الرمي عن قوس الجلاهدق                        |
| ١٨ | أجر المغنية في الأعراس                           |
| ٢١ | جواز بيع عظام الفيل                              |

- ٢١ لزوم التسوية بين الصبيان في التعليم
- ٢٢ حكم المال الحرام المختلط بالحلal
- ٢٢ بيع الخشب ممن يعمله صنماً أو صليماً أو غيره
- ٢٣ هل يجوز تصرف الوكيل في ما وكل به؟
- ٢٤ حكم من وجد عنده سرقة
- ٢٥ حق المارة وأحكامه
- ٢٧ لو استأجر مملوك غيره فأفسد شيئاً أو أبق
- ٢٨ مقاصدة الغاصب والغريم الجاحد للدين
- ٣٠ هل يجوز الحج بمال الولد؟
- ٣٢ حكم التصرف بجارية الولد
- ٣٤ هل يجوز للوالدة التصرف في مال ولدها؟
- ٣٤ أموال اليتامى وأحكام التصرف فيها
- ٣٦ حكم اتجار الولي بأموال اليتيم
- ٣٦ جواز مصالحه الولي في أموال اليتيم

### الفصل الثاني: في الاحتكار والتلقي

- ٣٨ هل الاحتكار محرم أو مكروه؟
- ٣٩ بيان ما يكون فيه الاحتكار
- ٤٠ حد الاحتكار في الغلاء والرخص
- ٤١ حكم التسعير
- ٤٢ التلقي وحكمه
- ٤٣ حد التلقي
- ٤٤ صحة البيع مع التلقي

٤٤ النجش تعريفه وحكمه

### الفصل الثالث: في الآداب

- ٤٦ حكم الزيادة والسوم في البيع  
٤٧ كراهة السوم على سوم المؤمن  
٤٨ كراهة بيع الحاضر للباد  
٥٠ معنى بيع الحاضر للباد

### الفصل الرابع: في عقد البيع وشرائطه

- ٥١ تعريف البيع  
٥١ اشتراط الايجاب والقبول في عقد البيع  
٥٢ اشتراط تقديم الايجاب على القبول على المشهور  
٥٣ اشتراط كون الصيغة بلفظ الماضي  
٥٣ بيع الفضولي  
٥٥ لو غصب شيئاً وباعه  
٥٧ جواز بيع الوكيل لمال الموكل على نفسه  
٥٨ بيع الصبي  
٥٨ شراء الكافر للعبد المسلم  
٥٩ لو اشترى الكافر أباه المسلم  
٥٩ حكم بيع رباع مكّة وبيوتها واجارتها

### الفصل الخامس: في الخيار

- ٦١ هل يملك المشتري بالعقد أو بانقضاء الخيار؟

- ٦٢ خيار المجلس
- ٦٣ لو تباعا بشرط رفع الخيار بينهما
- ٦٣ لو شرطاً قبل العقد رفع الخيار بعده
- ٦٤ خيار الحيوان
- ٦٦ خيار الشرط
- ٦٧ لو باعه بشرط أن يستأمر فلاناً من الناس
- ٦٧ ثبوت خيار الشرط من حين العقد
- ٦٨ اذا ابتاعاً بثمنٍ حالٍ ولم يتقابضاً
- ٦٩ لو قبضه المشتري ثم تلف
- ٧٠ اذا خرجت الثلاثة ولم يأت المشتري بالثمن
- ٧١ اشتراط لزوم البيع بتسمية الثمن وقبض المبيع
- ٧٢ ثبوت خيار المجلس في الصرف دون خيار الشرط
- ٧٢ ثبوت الخيارين في الوكالة والعارية والوديعة والقراض والجعالة
- ٧٣ لو ابتاع ثوباً على خف نساج وقد نسج بعضه
- ٧٤ إذا وطأ المشتري في مدة الخيار
- ٧٥ لو جنَّ صاحب الخيار أو أغمي عليه أو خرس في مدة الخيار
- ٧٥ لو شرط المبتاع خياراً لنفسه ثم أراد بيعه
- ٧٦ لو شرطاً الخيار لهما أو لغيرهما واجتمعا على فسخ أو امضاء
- ٧٦ جواز فسخ صاحب الخيار مع غيبة الآخر

## الفصل السادس: في الربا

- ٧٨ هل يجب ردّ المال الزائد المأخوذ بالربا؟
- ٧٩ انتفاء الربا بين الوالد وولده وبين الرجل وزوجته

- ٧٩ نكتةٌ ظريفة للسيد المرتضى (قده) في المقام
- ٨١ هل يثبت الربا بين المسلم وأهل الذمة؟
- ٨٢ جواز أخذ الربا من أهل الحرب
- ٨٣ وقفةٌ عند قولهم «لا ربا بين العبد وسيده»
- ٨٣ هل يثبت الربا في المعدود كما في المكيل والموزون؟
- ٨٥ لو كان الثمن والمثمن ربويين
- ٨٧ لو كان أحدهما ربوي والآخر غير ربوي
- ٨٧ لو كانا معاً غير ربويين
- ٨٩ اعتبار الخنطة والشعر جنساً واحداً
- ٩٣ حكم بيع الغنم باللحم
- ٩٤ حكم بيع الرطب بالتمر والعنب بالزبيب
- ٩٧ لو اختلف الشيء كيلاً ووزناً من مصر الى آخر
- ٩٨ حكم بيع الخنطة بالدقيق متفاضلاً
- ١٠٠ حكم بيع السمن بالزيت متفاضلاً
- ١٠١ جواز بيع مده من طعام بآخر وان كان في أحدهما فضل
- ١٠٢ حكم بيع خل الزبيب بخل العنب
- ١٠٢ بيع الطين وحكم الربا فيه
- ١٠٣ عدم صحة بيع اللحم صنفاً بصنف جزافاً
- ١٠٣ حكم بيع الخنطة بالسويق منه وبالحبز والفالودق
- ١٠٤ الربا في النقد وأحكامه
- ١٠٤ حكم بيع الذهب المختلط بالفضة بواحدٍ منها
- ١٠٥ جواز بيع المعدود متفاضلاً نسيئةً ونقداً

### الفصل السابع: في الصرف

- ١٠٦ تحويل الدنانير الى دراهم وبالعكس وأحكامه
- ١٠٨ حكم بيع درهم بدرهم مع اشتراط شيء آخر
- ١٠٩ بيع الدراهم بالدنانير وأحكامه
- ١١٠ انفاق الدراهم المحمول عليها
- ١١١ بيع الفضة والذهب المخلوطين وأحكامه
- ١١٣ كيفية بيع السيوف والمراكب المحلاة بالفضة
- ١١٤ لو اشترى بمائة درهم إلا ديناراً أو بالعكس
- ١١٦ كيفية بيع جوهر الفضة وجوهر الذهب
- ١١٦ لو اشترى دراهم وظهر عيب من الجنس في بعضها
- ١١٦ حكم شراء الدراهم المكسرة بالصالح
- ١١٧ لو اشترى ثوباً بمائة درهم من صرف عشرين درهماً بدينار
- ١١٨ لو اشترى ثوباً بنصف دينار
- ١١٩ لو اشترى ثوباً بعشرين درهماً فجاءه بصحاح وزنها عشرون ونصف
- ١١٩ لو باع جنساً بمثله أو بغيره وظهر عيبٌ ببعضها
- ١٢٠ لو ظهر العيب في غير المعين
- ١٢١ جواز بيع المخلوط بالذهب أو بالفضة مع العلم بزيادة الثمن

### الفصل الثامن: في النقد والنسيئة

- ١٢٢ حكم بيع المتاع بأجلين ونقدين مختلفين
- ١٢٦ إذا حلّ الأجل ولم يكن معه ما يدفعه
- ١٢٧ لو أحضر المبتاع الثمن قبل حلول الأجل

- ١٢٩ عدم جواز شراء ما لا يمكن تحصيله  
١٣٣ لوباع الطعام بدراهم مؤجلة ثم اشترى بها طعاماً عند حلول الأجل

### الفصل التاسع: في السلف

- ١٣٤ اشتراط الأجل في بيع السلم  
١٣٥ لاحد للأجل قلة أو كثرة  
١٣٦ جواز جعل محله في يوم كذا أو شهر كذا  
١٣٦ جواز كون الثمن من الأعراض المكيلة والموزونة  
١٣٧ عدم كفاية المشاهدة في معرفة الثمن المكيل أو الموزون  
١٣٩ إذا حلّ الأجل وتعدّر التسليم على البائع  
١٤٣ حكم اسلاف أحد الجنسين المختلفين في الآخر  
١٤٤ السلم في مسوك الغنم  
١٤٦ لوجعل في جملة السلف أصواف النعجات المعينة  
١٤٦ لوتعذر المسلم فيه عند الأجل  
١٤٨ قبض الثمن في المجلس شرط في السلم  
١٤٩ جواز كون الثمن حيواناً أو جارية  
١٤٩ لزوم ذكر موضع التسليم في المؤجل  
١٥١ جواز السلف في ذوات الأمثال دون ذوات القيمة  
١٥٢ السلف في المعدود  
١٥٢ كيفية حساب الشهور إذا قيد بها الأجل  
١٥٢ حكم اشتراط الأجود والأردأ  
١٥٣ السلف في الجارية الحبلية  
١٥٣ السلف في الثوب المغصوب



- السلف في الأواني المتخذة من الحديد وشبهه  
 لو أسلم في اللبن وشرط أن يطبخه  
 لو شرط أن يكون الثمن من دين عليه  
 لو اختلفا في قبض الثمن قبل التفرق  
 لو اشترط الصرابة والنظافة في السلم

### الفصل العاشر: في المراجعة والمواضعة

- معنى المراجعة وأحكامها  
 حكم بيع ما اشتراه بالنسيئة مراجعة  
 إذا قال التاجر للواسطة بعه بكذا فما زدت فهو لك  
 بيع المتاع بأكثر مما يساوي في الحال نسيئة  
 لو اشترى بثمن ثم استأجره لعمل فيه  
 لو اشترى ثم باعه بربح ثم عدل الى النقصان  
 لو قال رأس مالي كذا ثم عدل الى الزيادة  
 لو اشترى عبداً فحطّ البائع من ثمنه في زمن الخيار  
 معنى المواضعة وأحكامها

### الفصل الحادي عشر: في العيوب

- تخير المشتري للمعيب بين الرد أو أخذ الأرش  
 استحباب التبري من العيوب بذكرها مفصلاً  
 لو اختلفا في زمن حدوث العيب  
 لو وجد العيب في العبد أو الأمة بعد التصرف فيهما  
 من اشترى جارية على أنها بكر فوجدها ثيباً

- ١٧٥ من اشترى جارية لا تحيض ومثلها تحيض
- ١٧٥ ثبوت الردّ في الشاة المصرة
- ١٧٧ التصرية في البقرة والناقة
- ١٧٧ التصرية في الأمة والأتان
- ١٧٨ لو وجد عيباً في الجارية بعد وطئها
- ١٨٠ لو وجد عيباً في المصرة غير التصرية بعد رضاه والتصرّف فيها
- ١٨٠ حكم التماء بعد ردّ المعيب
- ١٨١ لو حدث عيب في المبيع قبل قبضه
- ١٨٢ اذا لم يعلم المشتري بالعيب حتى أحدث فيه حدثاً
- ١٨٣ سقوط الرد بالتصرف بعد العلم
- ١٨٤ لو اشترى ثوباً فصبغه ثم علم أن به عيباً
- ١٨٥ لو انعقد البيع على سلع مختلفة الثمن وكان ببعضها عيب
- ١٨٥ العيب الموجب للردّ في العبيد
- لو قال واحد لاثنين بعثكما هذا العبد بألف فقال أحدهما قبلت نصفه  
بخمسمائة
- ١٨٦ لو اشترى اثنان عينا صفقةً ووجدا بها عيباً
- ١٨٦ حكم التدليس في شعر الجوّاري
- ١٨٨ لو كان العيب في بعض الثمن أو جميعه
- ١٨٨ لو بيض وجه الجارية بالطلاء ثم اسمرّ
- ١٨٩ اذا اشترى عبداً على انه كافر فخرج مسلماً
- ١٩٠ اذا اشترى عبداً مطلقاً فخرج كافراً
- ١٩٠ اذا اشترى جارية أو غلاماً فوجدهما زانين أو أبخرين
- ١٩١ هل يجوز ركوب الحيوان في طريق الرد أو حلبه

- ١٩١ لو اشترى عبداً أو أمةً فوجدهما غير مختونين  
 ١٩٢ لو اشترى شيئاً وباعه قبل العلم بالعيب  
 ١٩٤ هل البول في الفراش عيب في الرقيق؟

### الفصل الثاني عشر: في بيع الثمار

- ١٩٥ حكم بيع الثمار قبل بدو الصلاح سنة واحدة  
 ١٩٧ حكم بيعها قبل ظهورها عاماً وعامين  
 ١٩٨ اذا صلح أحد البستانين وأراد بيعهما جميعاً  
 ١٩٩ بدو الصلاح واختلافه من ثمرة الى أخرى  
 ٢٠٠ استثناء البائع أرطالاً معينة  
 ٢٠٠ بيع النخيل وأحكامه  
 ٢٠١ بيع الزرع وأحكامه  
 ٢٠٢ اختصاص البائع بالثمرة إلا اذا اشترطها المشتري  
 ٢٠٣ حكم النخل لو انتقل بغير عقد بيع  
 ٢٠٤ المزبنة والمحاقلة  
 ٢٠٨ العرايا وشرائط بيعها  
 ٢٠٩ بيع البطيخ وشبهه بشرط القطع  
 ٢٠٩ بيع الرطبة واشباهها منفرداً

### الفصل الثالث عشر: في بيع الحيوان

- ٢١٠ مماثلة الرضاع للنسب في أحكام العتق  
 ٢١٣ من يصح استرقاقه ومن لا يصح  
 ٢١٤ بيع الحامل وأحكامه

- ٢١٥ بيع الآبق
- ٢١٦ لوباع عبداً أو أمةً وكان لهما مال
- ٢١٩ اختصاص البائع بمال العبد إلا أن يشترطه المشتري
- ٢٢٠ استبراء الجارية وأحكامه
- ٢٢١ هل يعتبر الاستبراء في غير البيع من وجوه التمليكات؟
- ٢٢٢ مدة الاستبراء
- ٢٢٤ في من عليه النفقة مدة الاستبراء
- ٢٢٤ التفرقة بين الأطفال وأمهاتهم
- ٢٢٦ جواز شراء سبايا الظالمين
- ٢٢٦ لو ابتاع أمةً فوطأها فظهر أنها لغير بائعها
- ٢٢٧ اذا قال لغيره اشتر حيواناً بشركتي
- ٢٢٩ ابتياع مملوك من جملة ممالك
- ٢٣١ لو كانت الجارية بين شركاء فوطأها أحدهم
- ٢٣٣ لو اشترى مملوكان مأذونان كل واحد منهما صاحبه
- ٢٣٤ لو قال مملوك لغير مولاه اشترني ولك عليّ شيء
- ٢٣٥ حكم وطء أولاد الزنا
- ٢٣٦ اللقيط وأحكامه
- ٢٣٧ اذا قرن العقد باستثناء بعض ما يتناوله
- ٢٣٩ لو اشترى ثلاث جوارٍ بثمان ثم حملهنّ الى البيع
- ٢٣٩ لو اشترى جارية مسروقة من أرض الصلح
- ٢٤٠ لو أعطى مملوك غيره مالاً ليعتق عنه نسمة ويحجّ
- ٢٤٢ بيع مملوكين لرجلين بثمان واحد
- ٢٤٢ اشتراط الحمل في بيع الدابة

## الفصل الرابع عشر: في بيع الغرر والمجازفة

- ٢٤٣ عدم جواز البيع بحكم أحدهما في الثمن
- ٢٤٤ حكم البيع اذا كان الثمن مجهولاً
- ٢٤٥ بيع الصبرة
- ٢٤٧ بيع المجازفة
- ٢٤٧ بيع اللبن في الضرع
- ٢٤٨ اعطاء الغنم والبقر بالضريبة
- ٢٤٩ بيع الصوف على ظهر الغنم
- ٢٥٠ بيع ما في بطون الأنعام
- ٢٥١ التقبل بجزية رؤوس الرجال وخراج الأرضين
- ٢٥٢ شراء تبني البيدر
- ٢٥٣ لو اشترى أطناناً من القصب فهلك قبل القبض
- ٢٥٤ بيع ما في الآجام من السمك
- ٢٥٥ بيع العنب على من يجعله خمراً
- ٢٥٧ استعمال الصور وبيع ما عليه تماثيل
- ٢٥٧ حكم تولي المجوسي بيع الخمر والخنزير
- ٢٥٨ لو غصب مالاً واشترى به جارية
- ٢٦٠ بيع ما يمكن اختباره من غير افساد
- ٢٦١ بيع ما لا يمكن اختباره إلا بإفساده
- ٢٦٢ لو ابتاع الأعمى شيئاً بشرط الصحة وكان معيباً
- ٢٦٣ لو ابتاع أرضاً وغرس فيها واستحقت
- ٢٦٤ في بيع ما ليس عنده

- ٢٦٥ في بيع الثوب منشوراً  
 ٢٦٥ لوباع عبده بشرط بيعه داره له  
 ٢٦٦ بيع ما في الاعدال المحتومة والجرب المشدودة  
 ٢٦٧ فيما لوباع جزءاً من الدار  
 ٢٦٧ لو اشترى جرباناً معلومة من الأرض فنقصت بعد المسح  
 ٢٦٩ لوباعه أرضاً على أنها عشرة أجربة فظهرت أنها أكثر  
 ٢٧٠ لو ظهر النقصان في مبيع متساوي الأجزاء

### الفصل الخامس عشر: في ما يدخل في المبيع

- ٢٧١ لوباع أرضاً فيها زرع تبقى عروقه  
 ٢٧١ كيفية بيع القطن مع الأرض  
 ٢٧٣ هل ينفسخ البيع بامتزاج الثمرة المبيعة مع غيرها؟  
 ٢٧٤ لوباع أرضاً فيها بناء أو شجر  
 ٢٧٥ ما يدخل في قوله «بعتك داراً»  
 ٢٧٦ دخول ماء البئر في بيع الدار  
 ٢٧٦ حكم الثمرة فيما لوباع نخلاً مؤبّراً  
 ٢٧٧ لو عطشت الثمرة أو الأصول على ملك البائع  
 ٢٧٧ لوباع أرضاً فيها بذر  
 ٢٧٨ لوباع نخله ولم يعلم المشتري بتأبيرها  
 ٢٧٨ لو كان في الأرض حجارة مستودعة للنقل  
 ٢٧٨ لو كان في الأرض حجارة مخلوقة فيها

### الفصل السادس عشر: في القبض وحكمه

- ٢٧٩ تنوع القبض بتنوع المبيعات

- ٢٨٠ بيع ما لم يقبض وأحكامه  
 ٢٨٥ حكم بيع الثمن قبل قبضه  
 ٢٨٥ لو أسلم في طعام ثم باعه من آخر  
 ٢٨٦ لو حلّ عليه طعام بعقد السلم فدفع الى المسلم دراهم  
 ٢٨٧ لو كان له طعام من سلف وعليه مثله  
 ٢٨٨ لو كان له في ذمة غيره طعام فباع منه طعاماً بعينه  
 ٢٨٨ إذا باع طعاماً بعشرة على أن يقبضه الطعام الذي له عليه  
 ٢٨٩ لو باع طعاماً بعشرة مؤجلة ثم أخذ بها طعاماً عند الحلول  
 ٢٨٩ لو طالبه في غير بلد الاقراض  
 ٢٩٠ تلف المبيع قبل قبضه وأحكامه  
 ٢٩١ لو هلكت ثمرة النخل غير المؤثر قبل التسليم  
 ٢٩١ امتناع البائع والمشتري من التسليم وأحكامه

### الفصل السابع عشر: في الاختلاف

- ٢٩٣ الاختلاف في الثمن  
 ٢٩٦ الاختلاف في المبيع  
 ٢٩٧ الاختلاف في نقصان المبيع بعد العقد

### الفصل الثامن عشر: في الشروط

- ٢٩٨ الشرط الفاسد وأثره في العقد  
 ٣٠٠ بيع الشيء بأضعاف قيمته بشرط الاقراض أو الاستقراض  
 ٣١٠ حكم بيع شيء بشرط ألاّ خسارة عليه

### الفصل التاسع عشر: في اللواحق

- ٣١٢ لو اشترى داراً أو أرضاً ثم علم أنّ صاحبها أخذ شيئاً من الطريق
- ٣١٢ حكم الدار أو الأرض اذا ورثها وكانت لمالك مجهول
- ٣١٣ في أجرة الناصب نفسه لبيع الأمتعة وشرائها
- ٣١٤ لو باع السمسار من غير أن يأمره المالك
- ٣١٤ اختلاف الواسطة وصاحب المتاع
- ٣١٥ لو باع الواسطة بأقل ما أمر به
- ٣١٦ هل الضمان على الواسطة أم على المتبايعين؟
- ٣١٧ كون العربون جزءاً من الثمن
- ٣١٧ لو قدم عربوناً ثم قدم المشتري
- ٣١٨ القول في الظرف وأحكامه
- ٣١٨ لو كان البيع فاسداً في ما يصح التصرف فيه للتراخي
- ٣١٩ حكم النماء في البيع الفاسد
- ٣١٩ شروط صحة بيع الاقالة
- ٣١٩ اذا هلك المبيع قبل القبض
- ٣٢٠ لو قال بعثك هذه الثمرة بأربعة إلا ما يخص ألفاً منها
- ٣٢١ حكم النماء فيما لو اشترى شيئاً ووجده معيباً ولم يقبض وفسخ
- ٣٢١ ضمان المقبوض بالسوم
- ٣٢٢ جواز بيع الجاني
- ٣٢٢ حكم بيع سنبل الحنطة
- ٣٢٣ لو اختلفا في شراء عبدٍ واقام كل منهما البيّنة
- ٣٢٣ لو باع جاريةً بيعاً فاسداً فوطأها المشتري



- ٣٢٣ هل يجوز شراء طعام على أن يطبخه؟  
 ٣٢٤ العيوب التي يردّ بها المملوك  
 ٣٢٤ في شراء المملوك نفسه من مولاه

### الفصل العشرون : في الشفعة

- ٣٢٥ في ما تصح فيه الشفعة وما لا تصح  
 ٣٣٠ عدم ثبوت الشفعة في المقسوم  
 ٣٣٢ هل تثبت الشفعة مع زيادة الشركاء على اثنين؟  
 ٣٣٦ كيفية ثبوت الشفعة مع تعدد الشركاء  
 ٣٣٧ الشفعة في ذوات القيم  
 ٣٣٩ هل تصح الشفعة في غير البيع من المعاوضات؟  
 ٣٤٠ هل تثبت الشفعة في البيع مع اشتراط الخيار؟  
 ٣٤١ هل حق الشفعة فوري أو على التراخي؟  
 ٣٤٤ الشفعة فيما لو كان الثمن مؤجلاً  
 ٣٤٦ لو اختلف المشتري والشفيع في الثمن ولائيه  
 ٣٤٧ هل تورث الشفعة أم لا؟  
 ٣٤٩ لو عرض الشيء على صاحب الشفعة بثمن معلوم فلم يرده  
 ٣٥٠ لو ادعى أحد الشريكين أنه باع فأنكر المشتري  
 ٣٥١ لو شهد الشفيع بالبيع  
 ٣٥١ لو وُكِّل الشفيع في بيع الشقص الذي يستحقّه  
 ٣٥٣ الشفعة في الوقف  
 ٣٥٣ ما يثبت للشفيع في صورة اختلاف المتبايعين في الثمن  
 ٣٥٤ ما يثبت على تقدير وراثته حق الشفعة

- ٣٥٤ ما يتفرع على تقدير ثبوتها مع الكثرة
- ٣٥٥ لوتلف الشقص قبل أخذه
- ٣٥٦ لوطالب بالشفعة بعد تصرف المشتري فيه
- ٣٥٧ لو كانت دار بين ثلاثة فباع أحدهم نصيبه واشترى الآخر
- ٣٥٨ هل تثبت الشفعة في النخل المثلر لوبيع منضماً الى الأرض؟
- ٣٥٩ لو كان من تجب له الشفعة مولى عليه
- ٣٥٩ لوتلف العبد المجهول ثمناً قبل القبض
- ٣٦٠ سقوط حق الشفعة مع صدور ما يدل على الرضا بالبيع منه
- ٣٦٠ اذا وكل أحد الشريكين الآخر في بيع نصف نصيبه
- ٣٦١ اذا باع الشفيع حصته قبل علمه ببيع شريكه
- ٣٦١ اذا باع ولي اليتيم حصته من المشترك بينه وبينه
- ٣٦١ لو كانت الأرض مشغولة بزرع للمشتري
- ٣٦٢ ضمان المشتري للمبيع بعد المطالبة بالشفعة
- ٣٦٢ لو حمل النخل بعد الابتياح فأخذه الشفيع قبل التأخير
- ٣٦٢ لو كان الشقص معيباً ولم يعلم المشتري
- ٣٦٢ لو ادعى كل منهما سبق في البيع
- ٣٦٣ لو كانت الدار لغائب وحاضر

### كتاب الديون وتوابعها

#### الفصل الأول : في الدين

- ٣٦٧ حكم الاستدانة والروايات الواردة فيها
- ٣٦٨ هل يجب على الولي قضاء الدين؟
- ٣٦٩ الاستقراض للحج

- ٣٦٩ إذا رأى صاحب الدين المديون في الحرم  
 ٣٧١ بيع الدين المؤجل  
 ٣٧١ بيعه بأقل مما له على المديون  
 ٣٧٤ لو غاب المالك غيبة منقطعة أو مات ولم يعرف له وارث  
 ٣٧٥ لو جحد المديون المال ولا بيته  
 ٣٧٦ انظار المعسر  
 ٣٧٧ المقاصة من مال المديون الجاحد للدين  
 ٣٧٨ هل يجب على الزوج قضاء ما استدانته الزوجة؟  
 ٣٧٩ بيع الدين  
 ٣٨١ استرداد الدين من أموال أخذت بالحرام  
 ٣٨٢ إذا قتل المديون عمداً ولا مال له  
 ٣٨٣ موت صاحب الدين المؤجل  
 ٣٨٤ إذا مات المديون وتعدّد الغرماء  
 ٣٨٤ تأخير الدين وأحكامه  
 ٣٨٥ إذا كان من وجب عليه الحق غائباً  
 ٣٨٥ إفلاس المديون  
 ٣٨٦ هل يجب على المولى قضاء ما استدانه العبد المأذون؟  
 ٣٨٨ لو أذن للعبد في التجارة دون الاستدانة  
 ٣٨٩ لو لم يأذن له في التجارة ولا في الاستدانة

### الفصل الثاني : في القرض

- ٣٩٠ هل يصحّ اشتراط ردّ الصحاح عوضاً عن المكسرة؟  
 ٣٩١ اشتراط الزيادة في الصفة أو القدر

- ٣٩١ ما يجوز اقراضه وما لا يجوز  
 ٣٩٢ الرجوع في عين القرض  
 ٣٩٢ لو كان القرض مثلياً وتعذر  
 ٣٩٢ لو شرط المستقرض الزكاة على القارض  
 ٣٩٣ لو أقرض شيئاً وارتهن عليه  
 ٣٩٤ لو أقرض دراهم ثم سقطت  
 ٣٩٦ عدم بطلان الحق بتأخير المطالبة  
 ٣٩٧ وجوب إنظار المعسر وانفق الدين في المعاصي  
 ٣٩٨ انكار الدين في حال الضرورة والتورية في اليمين  
 ٣٩٨ النزول على الغرم أكثر من ثلاث  
 ٣٩٨ بيع دار المديون لوفاء الدين

### الفصل الثالث: في الرهن

- ٣٩٩ هل القبض شرط في الرهن أم لا؟  
 ٤٠٠ لو وطأ الراهن الجارية المرهونة بغير اذن المرتهن  
 ٤٠١ اذا تلف الرهن بتفريط المرتهن واختلفا في القيمة  
 ٤٠٢ لو اختلفا في قدر ما على الراهن  
 ٤٠٣ لو اختلفا في أنه رهن أو ودیعة  
 ٤٠٦ توكيل الراهن ببيع الرهن عند الحلول  
 ٤٠٦ إذا كان عند انسان رهون جماعة فهلك بعضها  
 ٤٠٦ حكم النماء الموجود حالة الارتهان  
 ٤٠٧ حكم النماء المتجدد بعد الارتهان  
 ٤٠٨ الانفاق على الرهن اذا كان حيواناً

- ٤٠٩ لو اختلفا في أنه دين أو وديعة
- ٤١٠ اذا اقترن الى البيع اشتراط في الرهن
- ٤١١ لو فسد الرهن بتفريط المرتهن
- ٤١١ اذا هلك الرهن في مدة السوم لأجله
- ٤١١ اذا كان الرهن داراً لها غلة
- ٤١٢ بيع الرهن وأحكامه
- ٤١٢ إناطة صحة الرهن بالقبض
- ٤١٣ رهن العبد الجاني
- ٤١٣ تدبير المرهون ورهن المدبر
- ٤١٥ لو استحال العصير المرهون خيراً قبل القبض
- ٤١٦ لو رهن ما يسرع إليه الفساد قبل الأجل
- ٤١٦ ما يشترط في الراهن اذا كان مملوكاً
- ٤١٦ أخذ الرهن على مال الكتابة المشروطة
- ٤١٧ رهن المغصوب
- ٤١٧ اذا وطأ المرتهن باذن الراهن فحبلت
- ٤١٧ اذا وطأ الجارية المرهونة باذن الراهن
- ٤١٨ اذا باع العدل الرهن بتوكيل الراهن فضاع الثمن في يده
- ٤١٨ اذا استقرض ذمي من مسلم مالاً ورهن عنده بذلك خيراً على يد ذمي آخر
- ٤١٩ اذا شرط في حال عقد الرهن شروطاً فاسدة
- ٤٢٠ تزويج العبد المرهون والجارية المرهونة
- ٤٢١ اذا أذن المرتهن في العتق أو الوطاء ثم رجع قبل الفعل
- ٤٢١ اذا كان الرهن اعياناً جماعة فاستحق بعضها
- ٤٢٢ رهن العبد المرتد

- ٤٢٢ رهن العبد المسلم أو المصحف عند كافر  
 ٤٢٢ اذا باع بضمن مؤجل وشرط أن يرهن بالثمن رهناً معلوماً  
 ٤٢٣ اذا وجد المرتهن بالرهن عيباً سابقاً  
 ٤٢٣ اذا رهن عبيدين وسلم أحدهما فمات في يده  
 ٤٢٤ اذا باع شيئاً على أن يكون المبيع رهناً في يد البائع  
 ٤٢٦ اذا رهن على دين مؤجل ليزيده في الأجل  
 ٤٢٦ حكم رهن الأعجمي وارتهانه  
 ٤٢٦ رهن أم الولد والمدبرة  
 ٤٢٦ حكم رهن المغصوب لمالكه  
 ٤٢٧ توكيل العدل في بيع الرهن وأحكامه  
 ٤٢٧ صيغة البيع فيما لو أراد المرتهن شرط ملك الرهن  
 ٤٢٨ توكيل المرتهن الراهن في البيع  
 ٤٢٨ اذا ادعى المرتهن تلف الرهن  
 ٤٢٩ اذا كان الشرط في الرهن مخالفاً لمقتضاه  
 ٤٣٠ حكم رهن المنافع  
 ٤٣٠ هل يصح بيع المرهونة إذا وطئت؟  
 ٤٣٠ لو رهن أرضاً بيضاء فأثبتت  
 ٤٣٠ رهن لقطة مما يلقط كالخيار

### الفصل الرابع: في الحجر

- ٤٣١ حد البلوغ في الصبي  
 ٤٣١ معنى الرشد وما يشترط فيه  
 ٤٣٢ حد البلوغ في الصبية

- ٤٣٢ تعلق الحجر بجميع الأموال
- ٤٣٣ لو أقرّ المحجور عليه بمال لرجل
- ٤٣٣ لو أقرّ بجناية توجب القصاص عليه
- ٤٣٣ هل يحجر على الفاسق؟
- ٤٣٤ حكم بيع السفیه المأذون له
- ٤٣٤ لو أذن الأب لابنه في التجارة
- ٤٣٤ إجازة الصبي بعد البلوغ للتصرفات في أمواله
- ٤٣٤ إذن السيد للعبد في التجارات
- ٤٣٨ اذا لحق العبد المأذون له في التجارة دين أو ودیعة وشبهه
- ٤٤٠ حكم بيع العبد من مال سيده ورهنه
- ٤٤٠ اذا وجب للعبد المأذون على غيره دين
- ٤٤١ اذا أذن العبد المأذون لعبده في التجارة
- ٤٤١ اذا كان على العبد المأذون دين فسلم الى سيده متاعاً
- ٤٤١ لو أراد الحاكم بيع العبد للغرماء
- ٤٤٢ ثبوت حجر السفیه وزواله بحكم الحاكم

### الفصل الخامس : في المفلس

- ٤٤٣ من وجد عين ماله وكان المفلس حياً
- ٤٤٤ من وجد عين ماله وكان المفلس ميتاً
- ٤٤٥ لو باع أحد الشريكين شقصاً من دار حتى فلس المشتري
- ٤٤٥ اعسار الزوج بنفقة زوجته
- ٤٤٦ لو وجد الغرم العين ناقصة
- ٤٤٦ لو وجدها زائدة زيادة متصلة أو منفصلة

- ٤٤٧ لو باع نخلاً حائلاً فأفلس المشتري فاسترجعه وهو مثمر
- ٤٤٧ اقرار المفلس بعين في يده لغيره
- ٤٤٨ لو باع عبيدين بثمن وأفلس المشتري به
- ٤٤٩ ر أفلس المشتري بعد خلط المبيع بغيره
- ٤٤٩ أفلس المسلم إليه في بيع السلم
- ٤٥٠ كان للمفلس ساعة عند صانع استحق عليها أجرة
- ٤٥١ لو اشترى أرضاً فيها نذر وشرطه المشتري لنفسه وأفلس
- ٤٥١ حكم بيع دار المفلس وخادمه وثوبه
- ٤٥٢ إذا شهد للمفلس شاهد واحد بمال ولم يخلف
- ٤٥٣ لا يحل الدين المؤجل بالإفلاس
- ٤٥٣ لو رهن المشتري ما ابتاعه ثم أفلس
- ٤٥٣ حكم التصرف في المال بعد الإفلاس
- ٤٥٤ جواز مطالبة الغريم اقامة ضامن يحفظ عليه

### الفصل السادس : في الضمان

- ٤٥٥ هل يشترط معرفة المضمون له أو المضمون عنه؟
- ٤٥٦ هل يشترط رضی المضمون عنه والمضمون له؟
- ٤٥٨ الضمان التبرعي وأحكامه
- ٤٥٩ الضمان حالاً أو مؤجلاً
- ٤٥٩ ضمان المجهول وأحكامه
- ٤٦٢ ما يلزم الضامن للمجهول
- ٤٦٢ صحة ضمان ما تقوم به البيّنة دون دفتر الحساب
- ٤٦٣ ضمان مال الكتابة



- ٤٦٣ ضمان نفقة الزوجة
- ٤٦٤ ضمان العهدة للبائع عن المشتري
- ٤٦٥ اذا شرط ضمان العهدة أو الخلاص منها في العقد
- ٤٦٥ اذا خرج بعض المبيع مستحقاً
- ٤٦٥ مطالبة المضمون عنه اذا كان الضمان بإذنه
- ٤٦٥ اذا ادعى الضامن الجنون حال الضمان
- ٤٦٦ معنى ضمان الانفراد وضمن الاشتراك وأحكامهما
- ٤٦٧ ضمان مال الجعالة
- ٤٦٧ ضمان ما لم يجب
- ٤٦٨ ضمان العبد
- ٤٦٨ ضمان العبد باذن مولاه
- ٤٦٩ لو كفل مكاتب بدين عليه
- ٤٦٩ رجوع الضامن بأقل الأمرين من المال أو المقدار المضمون
- ٤٧٠ حكم ضمان المضمون عنه عن الضامن
- ٤٧٠ ضمان المؤجل حالاً